شرح

قانون إيجار الأماكن

وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر
وفقاً للتشريعات المعمول بها الآن ولأحدث أحكام النقض

تأليف

الدكتور سليمان مرقس

أستاذ ورئيس قسم القانون المدنى بكلية الحقوق جامعة القاهرة سابقا
ورئيس قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية
معهد البحوث والدراسات التابع لجامعة الدول العربية سابقا
والمحامى لدى محكمة النقض

الجزء الثانى

أسباب الاخلاء – تعديل هام فيما يتعلق باساءة الاستعمال – أسباب اخلاء مستحدثة – الحد من تأجير المفروش ومن التمليك – تحريم احتجاز أكثر من مسكن واحد وتحريم ابرام أكثر من عقد ايجار واحد – التزام المستأجر بقيمة استهلاك المياه وبالاسهام فى نفقات الصيانة والانارة وفى أجر الحارس وعامل المصعد – تبادل الشقق – الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع وهدم المنشآت الآيلة للسقوط وتنكيسها – القروض المتاحة للترميم و لتعلية والانشاء – تمليك الشقق والطبقات – أحكام التقاضى .

الطبعة التاسعة

أسهم فى تنقيحها وتزويدها بأحدث أحكام النقض حتى آخر سنة ١٩٩١
الاستاذ المستشار



المستشار السابق بمحكمة النقض

١٩٩٢



شـــرح

قانون إيجار الأماكن

وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر
وفقاً للتشريعات المعمول بها الآن ولأحدث أحكام النقض

تأليف

الدكتور سليمان مرقس

استاذ ورئيس قسم القانون المدنى بكلية الحقوق جامعة القاهرة سابقا
ورئيس قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية
بمعهد البحوث والدراسات التابع لجامعة الدول العربية سابقا
والمحـامى لدى محـكمة النقض

الجـــزء الثـــانى

اسباب الاخلاء ــ تعديل هام فيمـا يتعلق باسـاءة الاستعمال ــ اسباب اخلاء مستحدثة ــ الحد من تأجير المفروش ومن التمليك ــ تحريم احتجاز أكثر من مسكن واحد وتحريم ابرام أكثر من عقد ايجار واحد ــ التزام المستأجر بقيمة استهلاك المياه وبالاسهام فى نفقات الصيانة والانارة وفى أجر الحارس وعامل المصعد ــ تبادل الشقق ــ الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع وهدم المنشآت الآيلة للسقوط وتنكيسها ــ القروض المتـاحة للترميم والتعليـة والانشاء ــ تمليك الشقق والطبقات ــ أحكام التقاضى .

الطبعة التاسـعة

أسهم فى تنقيحها وتزويدها بأحدث أحكام النقض حتى آخر سنة ١٩٩١
الاسـتاذ المسـتشار

ألفى بقطر حبشى

المستشار السابق بمحكمة النقض

١٩٩٢



تقـــديم

الطبعـة التاسـعة

مضت على الطبعة الأولى من هـذا الكتاب أربعون سنة كاملة عاصر خلالها مؤلفه صدور القوانين الخاصة المنظمة للعلاقة بين مؤجرى الأماكن ومستأجريها ــ فأتيحت له الفرص لمتـابعة الأعمـال التحضيرية لتلك القوانين والمناقشات المتعلقة بهـا ، ثم لملاحظة كيفية تطبيقها فى المحاكم وللاسهام فى تطوير هـذا التطبيق ، سواء من طريق الاستشارات القانونية والمذكرات القضـائية التى دبجها أو من طريق تحليله النصوص وشرحها فى هـذا الكتـاب ثم موالاة تنقيحه وتزويده بأحدث آراء الفقه وأحكام المحاكم .

وقد لمس المؤلف ، خلال ذلك كله ، لثغرات الهامة فى تلك التشريعات الخاصة ، ونبه اليهـا ، واقترح الحلول لبعضها ، وأخذ المشرع أحيانا ببعض هذه الحلول ، ولكنه فى كل تعديل أجراه لسد ثغرة أو لعلاج عيب كان يتخلف عن تدخله عيب جديد تتبدى آثاره مع الممارسة ، وكانت الطبعات المتتالية من هذا الكتاب ترصد كل هذه التطورات وكان كل تدخـل من المشرع يحظى بنصيبه من النقـد والتحليل والتوجيه فى الطبعة التى تلى صدوره وفى ما يليها من طبعات ، مما يسوغ معه القول بأن هذه الطبعة

التاسعة ـ وقد احتفظت بأهم ما ورد فى الطبعات السابقة وأضافت اليه ما استحدث فى التشريع والقضاء والفقه ـ تعد سجلا كاملا لأحكام تشريع ايجار الأماكن فى مصر منذ صدوره فى أعقاب الحرب العالمية الثانية وتجعل هذا الكتاب ينفرد بهذه المزية بين أقرانه جميعا •

وهذا مما يلقى علينا عبء تقييم هذا التشريع وبيان النتائج التى أدى اليها فى مجال أزمة السكن • وقد نهضنا بهذا العبء مرة أولى فى الطبعة السابعة لهذا الكتاب التى صدرت سنة ١٩٧٧ (الجزء الأول ص ٥٦٨ وما يليها) ، ثم تطورت أفكارنا فى هذا الشأن منذ ذلك التاريخ حتى الآن نتيجة لاستمرار المتابعة والبحث والتحليل ، وأصبحنا نرى أن العلاجات التى اقترحناها اذ ذاك لم تعد كافية وأن العلاج الحقيقى لأزمة السكن يقتضى العدول عن تلك التشريعات الخاصة لأنها تسببت فى زيادة الأزمة المذكورة تفاقما ونقترح الاستعاضة عنها بالعودة تدريجيا الى قواعد القانون المدنى على الوجه الذى أشرنا اليه فى مقال منشور فى جريدة الأهرام عدد ٢٠ مايو سنة ١٩٩١ ، وهو يوجز فى انهاء عقود ايجار الأماكن السارية حاليا بانقضاء خمسين سنة على تاريخ ابرام كل منها مع منح المستأجرين الذين تنتهى عقودهم فى خلال الخمس السنوات القادمة مهلة اضافية مدتها ثلاث سنوات من تاريخ انهاء تلك العقود ، فضلا عن تقرير زيادة سنوية فى الأجرة السارية طوال المدة الباقية حتى انتهاء تلك العقود • (تراجع تفاصيل الاقتراح المذكور فى عدد جريدة الأهرام المشار اليها) •

ويبدو من أقوال الصحف اليومية الاخيرة أن المشرع

أخذ يتجه هذا الاتجاه ، فنرجو الله أن يسدد خطاه وأن يمكنه من تحقيق مبتغاه •

ويهمنى هنا أن أكرر الاشارة الى ما قلته فى تقديم الجزء الأول من هذه الطبعة من أنى كنت أطمح الى أن أعرض فيها التعديل التشريعى الذى كان ــ ومازال ــ مرتقبا لقانون ايجار الأماكن ، وأبدى أسفى لعدم تمكنى من تحقيق هذا الطموح بسبب تأخر اقرار ذلك التعديل حتى الآن ، وأرجــو أن يتم اقراره فى الدورة الحــالية لمجلس الشعب،فيتاح لى أن أعرض أحكامه فى ملحق خاص بعد اصداره بوقت معقول •

ولا يفوتنى قبل أن أختم هــذا التقــديم أن أنوه بالمعاونة القيمــة التى لقيتهــا من الســادة الأفاضل المستشارين الحــاليين والسابقين الــذين مكنــونى من الاطلاع على أحكام القضاء قبل نشرها حتى تجىء هذه الطبعة مثل سابقاتها مرآة صادقة لما استقر عليه القضاء وقت ظهورها ، وأن أسجل لأخى الأستاذ ألفى بقطــــر حبشى المستشار السابق بمحكمة النقض اسهامه القيم فى انجاز هــذه الطبعة وحرصه الشــديد على مراجعة أصولهــا وتجارب طبعها بمنتهى الدقة واعداد فهارسها المفصلة ، مما كان له أثر كبير فى اخراجها على النحو الذى كنت أبتغيه لها ، فله منى أجزل الشكر على ما أمدنى به من عون فعال وما بذل من جهد ووقت مع فائق تقديرى لدقته وأمانته العلمية •

والله ولى التوفيق •

مصر الجديدة فى ٣٠ مارس ١٩٩٢

د • سليمان مرقس

بيان الرموز

ج ١	الجزء الاول
ط ٥	الطبعة الخامسة
ص ٢١٢	الصفحة ٢١٢
المجموعة ٢٢ — ١٠١ — ٦٠	المجموعة الرسمية للمحاكم الوطنية المصرية ، السنة الثانية والعشرون الصفحة ١٠١ رقم ٦٠
المحاماة ٧ — ٣٤ — ١٨	مجلة المحاماة التى تصدرها نقابة المحامين فى مصر وترتيب الارقام كالسابق
التشريع والقضاء ١ — ١٦٥ — ٩٨	مجلة التشريع والقضاء التى كانت تنشرها دار النشر للجامعات المصرية وترتيب الارقام كالسابق
مجموعة القواعد القانونية ١ — ٢٨٤ — ١٥١	مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض المصرية فى دائرتها المدنية لواضعها محمود أحمد عمر ، الجزء الاول الصفحة ٢٨٤ رقم ١٥١
فهرس احكام النقض فى ٢٥ عاما جاص٢٢٣ رقم ١٥٠	فهرس أحكام النقض المدنى من سنة ١٩٣١ الى سنة ١٩٥٥ المجلد الاول الصفحة ٢٢٣ الرقم ١٥٠
مجموعة احكام النقض ١٤ — ٣٢ — ٣	مجموعة الاحكام الصادرة من الدائرة المدنية بمحكمة النقض المصرية التى يصدرها المكتب الفنى بالمحكمة المذكورة السنة الرابعة عشرة صفحة ٣٢ رقم ٣

الغازيت ١ — ٢٢٠ — ٣١٠ Gazette des Tribunaux Mixtes d'Egypte وترتيب الارقام كالسابق

(٢٠ ص ١٦٧) مجلة التشريع والقضاء المختلطة Bulletin de Législation et de Jurisprudence égyptiennes السنة العشرون ص ١٦٧

دالوز ١٨٧٥ — ١ — ١٥٧ مجلة دالوز الدورية Dalloz périodique سنة ١٨٧٥ القسم الاول ص ١٥٧

سيرى ١٨٨٩ — ٢ — ٤٦ مجلة سيرى الدورية Sirey périodique سنة ١٨٨٩ القسم الثانى ص ٤٦

الفصل الأول

فى الامتداد القانونى وأسباب الاخـــلاء

المبحث الأول

عـــدم وفاء المستأجر بالأجـــرة

١٧٤ ــ (أ) ما يشترط فى جواز طلب الاخلاء بسبب عـــدم وفاء المستأجر بالاجـــرة ــ الأصل أن عدم وفاء المستأجر بالأجرة يخـــول المؤجر وفقا للقواعد العامة طلب فسخ العقد مع التعويض ؛ وأن طلب الفسخ يخضع فى هـــذه الحالة لسلطة المحكمة التقـــديرية ما لم يكن منصوصا فى العقد على أنه يصبح مفسوخا من تلقاء نفسه بمجرد تأخر المستأجر فى سداد قسط واحـــد من الأجرة بعد ميعاد استحقاقه دون حاجة الى انذار أو حكم • وهو ما يعرف بالشرط الفاسخ الصريح ؛ وسيأتى حكمه فيما بعد (١) •

وقد نصت المادة ١٨ فقرة (ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه يجوز للمؤجر أن يطلب اخـــلاء المكان المؤجـــر « اذا لم يق المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خـــلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه بعلم الوصول دون مظروف أو باعلان على يد محضر » • (وهذا النص مطابق تقريبا لنص المادة ٢ فقرة (أ) من

---

(١) راجع كتابنا فى شرح عقد الايجار الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ٢٠١ ص ٤٤٩ وما سيجىء فى نبذة ١٨١ من هذا الكتاب .

القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ فيما عدا أنه قصر حكمه على ايجارات الأماكن المؤجرة غير مفروشة (٢) ، كما نص على ذلك من قبل فى المادة ٢/٢٣ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧) .

ويؤخذ منه أنه يشترط فى جواز طلب الاخلاء بسبب عدم وفاء المستأجر بالأجرة حيث لا يوجد فى العقد نص على الشرط الفاسخ الصريح (٣) ثلاثة شروط هى : ١ — أن تكون ثمة أجرة مستحقة غير متنازع فيها (٣مكرر)، ٢ — وأن يكلف المؤجر المستأجر بوفائها ، ٣ — وأن تمضى خمسة عشر يوما بعد التكليف المذكور دون قيام المستأجر بالوفاء .

١٧٥ — الشرط الأول : وجود أجرة مستحقة غير منازع فيها — يفترض هذا الشرط قيام عقد ايجار بين طالب الاخلاء وشاغل العين

---

(٢) وهذا يجعل ايجارات الاماكن المفروشة تخضع من حيث فسخها بسبب تأخر المستأجر فى وفاء اجرتها المستحقة الى حكم القواعد العامة ، فيجوز فيها طلب الفسخ بعد انذار المستاجر دون تقيد بميعاد الخمسة عشر يوما وتكون للمحكمة سلطة تقدير مطلقة فيما يتعلق بالحكم بالفسخ ، وذلك فيما عدا الاماكن المؤجرة مفروشة للمدارس والاقسام الداخلية لايواء الدارسين فيها والمستشفيات وملحقاتها (المادة ١٦ من القانون ١٩٨١/١٣٦) .

(٣) لانه اذا تضمن العقد نصا على الشرط الفاسخ الصريح ، فان هذا الشرط يكون باعتباره من شروط العقد المعقولة ، نافذا وواجب الاحترام ، يترتب عليه اثره بمجرد تحقق المخالفة المنصوص عليها فيه ، فيصبح العقد مفسوخا بمجرد تأخر المستأجر فى وفاء الاجرة المستحقة دون حاجة الى استصدار حكم بفسخه ولا الى انذار او تكليف بالوفاء .

انظر ما سيجىء عن حكم الشرط الفاسخ الصريح فى نبذة ١٨١ .

(٣مكرر) انظر استثناء من ذلك القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٤ الذى تستوجب المادة ٤ منه الوفاء بربع متأخر الاجرة من سنة ١٩٦٧ الى سنة ١٩٧٤ ، والوفاء بكامل الاجرة ابتداء من يناير ١٩٧٥ ، وترتب على مخالفة ذلك انتهاء العقد باعتباره مفسوخا (مشار اليه فى نقض مدنى ٣٠ اكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥١٧ سنة ٤٩ ق) .

المطلوب اخلاؤها وتقديم طالب الاخلاء هذا العقد أو اقامة الدليل على وجوده ولو كان عقدا صادرا الى المستأجر من مالك سابق حول الى طالب الإخلاء وقام هذا باعلان حوالته الى المستأجر . أو قام بتسجيل عقد شرائه المكان المؤجر حيث يحل بهذا التسجيل محل البائع اليه فى عقد الايجار الصادر منه الى المستأجر دون حاجة الى تحويل هذا العقد أو اعلان حوالته (٤) ، وذلك لأنه اذا لم يكن بينهما عقد أصلا أو كان بينهما عقد غير الايجار ، أو قدم طالب الاخلاء عقد ايجار صادر للمستأجر من المالك السابق دون أن يكون مؤشرا عليه بتحويله اليه أو دون أن يكون هو قد سجل العقد الصادر اليه من المالك السابق ، فلا تنطبق على علاقتهما أحكام القانون الخاص بل تسرى عليها أحكام القواعد العامة (٥) .

ومتى وجد بين الطرفين عقد ايجار ، فانه يلزم المستأجر بأن يدفع قدرا من الأجرة فى ميعاد أو مواعيد معينة .

تقضى القواعد العامة بأن ميعاد دفع الأجرة يعينه الاتفاق . فان

---

(٤) نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ١٦ — ١١٦٥ — ١٨٣ ، وأيضا نقض مدنى ٣٠ مارس ١٩٧٧ مجوعة أحكام انقض ٢٨ — ٨٧٧ — ١٥٢ .

(٥) راجع ما تقدم فى الجزء الاول فى نبذة ١٤ ونبذة ٤٥ فى الهامش ، وانظر استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٤٥١ سنة ٨٨ ق وقد رفض الحكم بالاخلاء لعدم وجود علاقة ايجارية بين الطرفين ، لان العلاقة التى تربط بينهما علاقة عمل ، استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٦ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٧٢٩ سنة ٨٨ ق وقد رفض طلب الاخلاء لان الطالب لم يقدم عقد الايجار المبرم بينه وبين المستأجر المطلوب اخلاؤه أو المبرم مع المالك السابق والمحول اليه من هذا الأخير . وحكم بأنه يشترط فى طلب الاخلاء لهذا السبب ان تثبت للطالب صفة المؤجر وقت استحقاق الاجرة المتأخرة ، ولا يكفى أن تثبت له هذه الصفة وقت طلب الاخلاء (استئناف مصر الدائرة ١٥ بتاريخ ٢٣ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٤٥٥٥ سنة ٨٩ ق) .

لم يوجـــد اتفاق فالعرف ، فان لم يوجد عرف دفعت الأجـــرة مؤخرا لا مقدما ، وعن كل مدة من مدد الانتفاع عند انقضائها (٦).

غير أن القـــانون رقم ١٩٧٧/٤٩ نص فى المادة ١/٢٧ منه كمـــا كانت تنص المادة ١/١٩ من ق ١٩٦٩/٥٢ على أنه « يجب أن يتم الوفاء بالأجرة المحددة وما فى حكمها كاملة الى المؤجر طبقا لأحكام هذا الباب فى موعد لا يجاوز الأسبوع الاول من الشهر المستحقة عنه أو الموعـــد المتفق عليه فى العقـــد ... » ، ومؤدى ذلك أنه يجب على المستأجر أن يدفع الأجرة شهرا بشهر ومقدما فى الأسبوع الأول من كل شهر ، سواء ذكر ذلك فى العقد أو لم يذكر ، طالما أن العقد لم ينص على ما يخالفه ، وأنه يجب أن يدفع تلك الأجرة وملحقاتها كاملة (٦مكرر) ، وأن التأخر

---

(٦) الجيزة الابتدائية الدائرة الاولى أيجارات ٢٨ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٥/١٥١٥ ، وفى هذا المعنى السنهورى فى الوســـيط جـ ٦ ص ١٠٥٩ وما بعـــدها ، وكتابنا فى عقد الايجار الطبعة الرابعـــة سنة ١٩٨٥ نبذة ١٩٨ ص ٤٤٤ .

(٦مكرر) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٩٥ ســـنة ٥٢ ق ، وقد استند الى نص المادة ٢٧ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تقضى بوجوب أن يتم الوفاء بالاجرة المحددة وما فى حكمها كاملة الى المؤجر فى موعد لا يجاوز الاسبوع الاول من الشهر المستحقة عنه او الموعد المتفق عليـــه فى العقد وقد أورد من ملحقات الاجرة التى تأخذ حكمها ثمن المياه أو الكهرباء او أجرة البواب وما يضاف اليها من الضرائب العقارية الاصلية والاضافية وما تنص عليه القوانين الاخرى بشأن الضرائب والرسوم . وأشار الى نص المادة ١٤ من القانون ذاته على التزام المستأجر بأداء هذه الضرائب والرسوم الى المؤجر مع الاجرة الشهرية والذى رتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سداد الاجرة ، ثم قال انه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن هذه الاثار أيضا تترتب على عدم الوفاء بأى قدر من ملحقات الاجـــرة ، وقضى بالاخلاء لعدم وفاء المستأجر رسم النظافة المفروض بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ .

وانظر فيما يتعلق بتخلف المستأجر عن سداد قيمة استهلاك الميـــاه واعتبار ذلك نكولا عن دفع الاجرة يخضع لذات أحكام التأخر فى الاجرة نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٦٦٠ سنة ٥١ ق ، وأيضـــا نقض مدنى ٢٠ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٥٧٢ سنة ٥٢ ق ، وفيما يتعلق بتخلف=

فى وفاء أى جزء منها يجيز للمؤجر طلب الاخلاء (٦مكرر٢) .

والمقصود بالأجرة المستحقة هو الأجرة المتفق عليها فى العقد معدلة طبقا لأحكام قوانين ايجار الأماكن (٧) ، سواء بالزيادة بعد ارسال المؤجر الاخطار الذى نصت عليه المادة الرابعة من القانون ١٢١/١٩٤٧ لاستحقاق المؤجر العلاوة القانونية (٨) ، أو بالنقص بعد حصول المستأجر على حكم بخفض الأجرة المتفق عليها الى الحد القانونى (٩) ، ما لم يكن الخفض حاصلا بقوة القانون كالخفض الذى قضى به المرسوم بقانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ والقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ والقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦١ القاضى باعفاء المالك من الضريبة العقارية وخصمها للمستأجر والقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ (١٠) ، فاذا أوفى المستأجر الأجرة المتفق عليها فى العقد دون الزيادة القانونية التى أخطره المؤجر برغبته فى اقتضائها وفقا للقانون ، فان تأخره فى وفاء تلك الزيادة يجعل هناك أجرة مستحقة يجوز طلب الاخلاء بسببها (١١) ، وكذلك اذا ادعى المستأجر أن الأجرة المتفق عليها

= المستأجر عن سداد رسم النظافة نقض مدنى ٢٢ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٢٩ سنة ٥٣ ق ، وقضت محكمة النقض بأنه لا يأخذ حكم التأخير فى سداد الاجرة عدم سداد المستأجر نصيبه فى توزيع أعباء الترميم والصيانة بين المالك وشاغلى المبنى وفقا للمادة ٩ من ق ١٣٦/ ١٩٨١ (نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٠٠ سنة ٥٢ ق) ، ولا عدم سداده نصيبه فى مصروفات ازالة مخلفات الصرف الصحى وتوصيلة الانارة (نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٨٩ سالف الذكر) .

(٦مكرر٢) نقض مدنى ١٥ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٢٧٦ — ٣٨٩ .

(٧) مصر (الدائرة ١٥) فى ١٥ يونيه ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٦/٥٤٩٩ .

(٨) راجع ما تقدم فى نبذة ٣٩ .

(٩) راجع ما تقدم فى نبذة ٤٩ وما بعدها .

(١٠) راجع ما تقدم فى النبذات ٥٩ و ٦١ و ٦٢ و ٧٠ و ٨٠ .

(١١) انظر فى هذا المعنى مصر الابتدائية ٦ نوفمبر ١٩٤٩ المحاماة =

تجاوز الأجرة القانونية واكتفى بدفع هذه الأجرة الأخيرة أو بعرضها عرضا حقيقيا دون أن يحصل على حكم بخفض الأجرة الاتفاقية فى غير الحالات التى يكون فيهـا الخفض مقررا بقـوة القانون وأمره ظاهرا لا يحتمل جدلا ، فيكون الفرق بين الأجرتين لايزال مستحقا فى ذمتـه ويكفى ذلك ليبرر طلب المؤجر الاخلاء (١٢) .

= ٢٩ — ١٢٢٦ — ٥٦١ وقد جاء فيه أن امتناع المستأجر عن أداء العلاوة المستحقة طبقا لاحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وبعد مطالبة المؤجر بهـا وان كان ينزل منزلة التوقف عن أداء الاجرة ذاتها بعـد استحقاقها وبعـد تنبيهه بالوفاء فى حكم هذا القانون بحيث يسوغ للمؤجر طلب اخلاء المستأجر بحكم قضائى ، الا أن هـذا الطلب يظل مع ذلك خاضعا لتقـدير المحكمة المختصة تبعا لظروف وملابسات التوقف عن الاداء فى كل دعوى ، وخاصة اذا كان هذا التوقف مبناه خلاف فى تفسير نص قانونى ومدى انطباقه على حالة ما فتئت محل خلاف بين الفقهاء ، كحالة ما اذا كان اصدار جريدة يعـد عملا تجاريا أم عملا مدنيا ، وعلى نتيجته يتوقف تحديد نسبة العلاوة المستحقة قانونا .

(١٢) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) فى ٣٠ نوفمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٨٩٦ لسنة ١٩٥٣ وقد جاء فيه أنه اذا أقام المدعى دعواه طالبا فيهـا اخلاء المدعى عليه من العين المؤجـرة لتأخره عن سداد الاجـرة ، فطلب المدعى عليه وقف الدعوى حتى يفصل فى دعوى التخفيض المرفوعة منـه ضد المدعى ، فان هذا مردود الى أن الاصل أن ارادة المتعاقدين ومشيئتهما تكون واجبة الاحترام وان تدخل المشرع بالقانون رقم ١٢١ لسـنة ١٩٤٧ لتقييد ارادة المؤجر فى طلب الاخـلاء وان كان قد شرع لصالح المسـتأجر وحمايته من المؤجر الا أن هذا يقابله واجب من ناحية المستأجر وهو سداد الاجرة فى مواعيدها . فان هو تراخى فى تنفيذ ذلك كان خليقا بعدم حمـاية المشرع له ويتعين انزال حكم الفقرة أ من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ عليه ، وليس له أن يحتج بأن الاجرة تزيد عن أجرة المثل اذ انه ملزم بدفع الاجرة فى مواعيد استحقاقها ويظـل كذلك حتى تعدل الاجرة ، وعندئذ فقط يلزم بسداد الاجرة المعدلة . والقول بغير ذلك يجعل المعاملات والعلاقات غير مستقرة ويسمح لـكل مستأجر أن يحبس الاجرة أو يوفى ما يعتقد أو يزعم أنه أجرة المثل ، فتتعطل المعاملات ويكون من مقتضى ذلك أن يشل ارادة المؤجر بطريقة لم ينص عليها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . وأيضا حكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٦ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ٣٤٣٥ سنة ١٩٥٤ كلى مصر ، وحكم آخر من الدائرة ١٣ بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٦٢ فى القضية ١٩٦١/٣٥٣٤ جاء فيه أنه اذا كان المستأجر قد رفع دعوى تخفيض لما يفصل فيها ، فلا يجوز له اذا تأخر فى وفاء الاجرة المتعاقد عليها =

وتشمل الأجرة كل ملحقاتها (١٣)، كثمن الميــاه (١٤) ، أو النور أو أجرة البواب أو عوائد البلدية أو ضريبة الدفاع بالنســبة للأماكن المنشأة قبل أول ينــاير ١٩٤٤ أو ضريبتى الدفاع الاضــافية والأمن القومى (١٤مكرر) أو مقابل الترخيص بالتأجير من الباطن (١٥) أو مقابل التأجير مفروشا ١٥مكرر) ، اذا كان المستأجر قد التزم بهذه الملحقــات كلها أو بعضها فى العقد أو جرى العرف أو نص القــانون على الزامه بها (١٦) • وقد خص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى الفقرة الأخيرة

= أن يدفع دعوى الاخلاء المرفوعة عليه بعدم قبولها لرفعها قبل الاوان اذ ليس على المؤجر أن ينتظر فى رفع دعوى الاخلاء حتى يفصل فى دعوى التخفيض المرفوعة من المستأجر .

قرب أيضــا فى هــذا المعنى الاسكندرية الابتدائية ٢٩ أبريل ١٩٥٠ التشريع والقضاء ٣ — ٥٠٠ — ١٤٧ الذى تقــدم ذكره والتعليق عليه فى هامش نبذة ٣٨ . وقارن عكس ذلك كامل بدوى ص ٢٦ .

(١٣) الجيزة الابتدائية (الدائرة ٥) ٢٤ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضــية ١٩٦٦/٥٠ .

(١٤) حكم بأنه اذا ثبت أن المستأجر التزم فى العقد بثمن المياه فيكون ذلك ملزما له ولو كان العرف يجعل المياه على عاتق المؤجر لان تعهده بذلك غير مخالف للنظام العام وأن عدم المطالبة بقيمة الميــاه لمدة تطول أو تقصر تسامحا من المالك يمنعه من المطالبة بها (شبرا الجزئية ٢١ مارس ١٩٤٨ فى القضية رقم ٣٩٠٩ سنة ١٩٤٧ مدنى شبرا) .

(١٤مكرر) نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ ســنة ٤٩ ق (وذلك قبل الغاء الضريبتين المذكورتين بالقانون رقم ١٩٨١/١٥٧) .

(١٥) مصر الدائرة الاولى ٢ ديسمبر ١٩٦١ فى القضية ٣٣٨٥ ســنة ١٩٦١ (وقد راعى فى ذلك أن مقابل الترخيص بالتأجير من الباطن منصوصا عليه فى العقد للعمل به فى حالة صدور هذا الترخيص) .

(١٥مكرر) نقض مدنى ١٨ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٢٦ ســنة ٤٨ ق .

(١٦) وتطبيقــا لذلك حكم باخــلاء المستأجر بسبب امتناعه عن دفع ما التزم به فى العقد من جعل شهرى للبواب (الاسكندرية المختلطة ٢٣ مايو ١٩٤٦ « ٥٨ ص ٢٠٢ ») .

وحكم بأن ضريبة البلدية والدفاع تقع على شاغل العين سواء كان هو =

من المادة ١٤ منه الضرائب والرسوم بالذكر وهى مطابقة للفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فنص فيهـا على أن يلتزم المستأجر بأداء هذه الضرائب والرسوم الى المؤجر مع الأجرة الشهرية ، ويترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سـداد الأجرة (١٧) • وتعتبر هذه الملحقات كالأجرة ذاتها ديونا دورية متجددة يسرى عليها التقادم الخمسى مثلها (١٨) •

ولا يجـوز للمستأجر أن يستقطع من الأجـرة شيئا فى مقـابل مصروفات يكون أنفقها فى اصلاح العين (١٩) ، ولا حتى فى مقـابل مصروفات الوفاء (٢٠) •

= مالك العين او المستأجر لها وتعتبر من ملحقات الاجرة ، وأن تأخر المستأجر عن أدائها للمؤجر يعتبر فى حكم التخلف عن سداد الاجرة (مصر — الدائرة ١٢ — فى ٢٩ أبريل ١٩٥٧ فى القضية رقم ٩٠ سنه ١٩٥٧ ، وأيضا الدائرة الثالثة ٢٩ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ١٦٦٨ سنة ١٩٦٠) .

أنظر عكس ذلك كامل بدوى ص ٢٧ وما بعدها نبـذة ٣٢ حيث يرى أن الامتناع عن دفع ضريبة الدفاع لا يسوغ طلب الاخلاء .

(١٧و١٨) وأنظر تطبيقا لذلك نقض مدنى ٦ أبريل ١٩٧٧ مجمـوعة أحكام النقض ٢٨ — ٩٤٨ — ٢٦١ .

(١٩) ولو كان قد أنفق هـذه المصروفات فى ترميمات مستعجلة ممـا تخوله المادة ٥٦٨ فقرة ثانيـة مدنى اجراءه دون حاجة الى ترخيص فى ذلك من القضاء طالما انه قام بها دون اعذار المؤجر باجرائها فى وقت منـاسب (فى هذا المعنى مصر الدائرة ١١ بتاريخ ١٧ سبتمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٨٠٥ سنة ١٩٦١) . وأيضا نقض مدنى ٢٠ أبريل ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٦٢٧ سنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٠٠٧ — ١٧٢ .

(٢٠) مصر الدائرة الثانية ٢٩ أكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٢٥٧٠ سنة ١٩٦٢ وقد جاء فيه أنه يجب على المستأجر أن يفى بكامل الاجرة غير منقوصة لانه يتعين على المدين اذا أراد الوفاء بما فى ذمته أن يعرض الدين كاملا دون استقطاع مصروفات الوفاء ، وكان المستأجر فى هذه الدعوى قـد خصم من الاجرة ٧٠ قرشا مصاريف الانذار الذى سبق أن ارسله للمدعى فاعتبرت المحكمة أن هذا الوفاء غير مبرىء للذمة .

فاذا كانت العلاقة التأجيرية بين الطرفين غير منكورة ، ولكن لا يوجد بينهما اتفاق يحدد الأجرة ، فلا يجوز طلب اخلاء المستأجر لتأخره فى وفاء الأجرة قبل أن يتم تحديد الأجرة بوجه قانونى كاتفاق أو حكم قضائى ، فلا يجوز مثلا للمؤجر أن يحدد من تلقاء نفسه — على أساس العوائد — الأجرة التى يطالب بها المستأجر ويعتبره متأخرا فى وفائها . فان فعل وطلب الاخلاء تأسيسا على ذلك كانت دعوى الاخلاء غير مقبولة (٢١) .

ومن المسلم أنه يشترط فى استحقاق الأجرة تمكين المؤجر المستأجر من الانتفاع المقصود بالعين المؤجرة ، فاذا فوت المؤجر على المستأجر شيئا من الانتفاع بالعين ، سقط عن الأخير ما يقابل ذلك من الأجرة (٢٢) .

على أن مؤدى شرط وجود أجرة مستحقة أن تكون هذه الأجرة خالية من المنازعة على استحقاقها طبقا لأحكام القانون . فان وجدت منازعة فى ذلك ، فاما أن تكون راجعة الى تمسك المستأجر بخفض الأجرة أو المؤجر بزيادتها بقوة القانون خفضا أو زيادة ظاهرا أمرهما بحيث لا يحتملان جدلا ، وحينئذ تعتبر الأجرة المستحقة هى الأجرة المخفضة أو المزيدة وفقا للقانون ، ولا يكون ثمة محل لمؤاخذة المستأجر على عدم دفعه ما يجاوز تلك الأجرة القانونية المخفضة ، ولا المؤجر على مطالبته المستأجر بالزيادة القانونية ، أى أنه فى حالة تمسك المستأجر

---

(٢١) مصر الابتدائية ٢٢ نوفمبر ١٩٥٦ (الدائرة ١٣) فى القضية رقم ٣٢٦٩ سنة ١٩٥٦ ، و (الدائرة ٤) ٩ يناير ١٩٥٩ فى القضية رقم ٧٥٥ سنة ١٩٥٨ ، و (الدائرة ١٣) ٥ مارس ١٩٥٩ فى القضية رقم ١٨٧٩ سنة ١٩٥٨ .

(٢٢) نقض مدنى ٢٩ مايو ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٩٨٢ سنة ٥٥ ق ، انظر كتابنا فى شرح عقد الايجار ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ١٦٨ ص ٣٦٨ .

بنقص الأجرة وفقا للقانون وسداده الأجرة القانونية يتعين رفض طلب الاخلاء ، وفى حالة رفض المستأجر دفع الزيادة القانونية تعتبر هذه الزيادة أجرة مستحقة فى ذمته بالرغم من منازعته فيها ، تلك المنازعة الظاهرة الفساد ، ويتعين اجابة طلب الاخلاء •

واما أن تكون منازعة المستأجر فى الأجرة تستند الى تفسير أو تطبيق لقاعدة قانونية ، سواء كانت من قواعد قوانين الايجار أو من غيرها ، فيكون فى الأمر فرضان : الأول أن تكون نقطة الخلاف فى التفسير أو التطبيق تحتمل الجدل بصفة جدية • والثانى أن لا تحتمل ذلك •

ففى هذا الفرض الأخير يكاد أن يكون الاجماع منعقدا على ألا يعبأ بهذه المنازعة وأن تعتبر الأجرة التى ينازع فيها المستأجر مستحقة طالما هو لم يحصل على حكم بخفضها ، فيعتبر متأخرا عن دفع الأجرة المستحقة طبقا للقانون ويحكم باخلائه (٢٣) ، وقضت محكمة النقض

---

(٢٣) قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٩ سنة ٤٤ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٦٣٢ — ٢٨٦ ، وقد جاء فيه فيما يتعلق بمقدار الاجرة المستحقة الذى يتعين ذكره فى التكليف بالوفاء أنه « يكفى فيه أن يكون القدر الذى يعتقد المؤجر ان ذمة المستأجر مشغولة به ، حتى ولو ثبت بعد ذلك أن المقدار الواجب دفعه أقل من المقدار المذكور فى التكليف ، بمعنى ان التكليف بأجرة متنازع عليها لا يقع باطلا طالما يستند ادعاء المؤجر الى أساس من الواقع أو القانون . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن التكليف بالوفاء المعلن الى الطاعن قد حدد الاجرة المستحقة الوفاء بمبلغ ١٢٩ جنيها و ٤٢٧ مليما عن المدة من ١٩٦٥/٩/١ حتى ١٩٧٠/٣/٣١ ، وكان الطاعن لا ينازع فى عدم قيامه بالوفاء بها أو أنها لا توازى الاجرة القانونية المستحقة عن تلك الفترة ، وكان ما أظهره الخبير فى تقريره من قدر للاجرة المتأخرة يقل عن الوارد بتكليف الوفاء ليس مرده الى وفاء الطاعن بها فى موعد سابق ، بل مبعثه ما أجراه من مقاصة بناء على طلب الطاعن بين الاجرة المتأخرة فعلا وبين ما استبان للخبير أنه مستحق للطاعن من فروق أجرة عن فترة سابقة ، لما كان ذلك فان التكليف بالوفاء يكون قد وقع صحيحا وتكون دعوى بطلانه غير واردة » .

كما حكم بقبول طلب الاخلاء لعدم جدية النزاع على الاجرة فى قضية =

بتاريخ ٢٠ أبريل ١٩٧٧ بأنه يشترط لاخلاء المستأجر بسبب تأخره فى وفاء الأجرة المستحقة أن لا تكون ثمة منازعة جدية فى الأجرة ، وأن اغفال المحـــكمة الرد على دفاع للمستأجر لا يتضمن منـــازعة جدية فى

= رفعت فى ظل الامر العسكرى رقم ٥٩٨ وعلل فيها المستأجر امتناعه عن دفع الاجرة المستحقة بحصول المقاصة بين هذه الاجرة وبين ما سبق أن دفعه من أجرة زائدة فى الفترة السابقة على الدعوى التى رفعها هو بتحديد الاجرة وبرد الزائد منها ، اذ رأت المحـــكمة أن الامر العسكرى رقم ٥٩٨ — خلافا للتشريع الحالى — لا يخول المستأجر الحق فى استرداد ما دفعه قبل رفعه الدعوى المذكورة ، وأذن تكون منازعته فى وجوب وفائه بالاجرة المستحقة منازعة غير جدية ويعتبر امتناعه عن وفاء تلك الاجرة اخلالا منه بالتزامه يتعين معـــه اجابة طلب المؤجر الحـــكم بالاخلاء (الاسكندرية المختلطة ٢١ فبراير ١٩٤٦ « ٥٨ ص ٥٨) ، وفى هذا المعنى أيضا مصر « الدائرة الرابعة » ٢٦ أبريل ١٩٥٨ فى القضية رقم ٥٤٣ سنة ١٩٥٧) ، وكذلك فى قضية أخرى كان المدعى عليه فيها قد علل امتناعه عن دفع الاجرة بأنه سبق أن قضى له بتخفيض الاجرة المسماة وأنه بناء على ذلك يكون له الحق فى فرق الاجرة الذى دفعه فى المدة السابقة وبالتالى له الحق فى خصم هذا الفرق من الاجرة التى تستجد حيث رفضت المحكمة هذا الدفع اذ ثبت لها أن المدعى عليـــه لم يستصدر حكما برد الفرق اليه أو بخصمه من الاجرة المستقبلة (مصر — الدائرة ٤ — ٢١ أبريل ١٩٥٦ فى القضية رقم ٣٨٦٣ سنة ١٩٥٥) .

وحكم بأن المنازعة فى استحقاق مقابل الترخيص بالتأجير من الباطن المنصوص عليه فى العقد للعمل به فى حالة صدور الترخيص المذكور لا تعتبر منازعة جدية مادام المستأجر معترفا بصدور هذا الترخيص ولو كان الاتفاق قد حدد هذا المقابل بالعلاوة القانونية المقررة فيما يتعلق بالاماكن التى تؤجر بقصد استغلالها مفروشة (مصر — الدائرة الاولى — ٢ ديسمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٣٣٨٥ سنة ١٩٦١) .

وبأنه لا يقبل من المستأجر الامتناع عن تنفيذ التزامه الرئيسى بدفـــع الاجرة لمجرد ادعاء لم يقم عليه اى دليل بأن المؤجر تسبب فى قطع الميـــاه عن المنزل وبالتالى تسبب فى عدم انتفاع المستأجر بالعين انتفاعا كاملا لان مثل هذا الادعاء لا يعتبر منازعة جدية فى الاجرة (مصر — الدائرة ٣١ فى ١٧ سبتمبر ١٩٦١ فى القضية ٨٠٥ سنة ١٩٦١) ، وبالعكس من ذلك بأن منازعة مستأجر ملك الغير فى استحقاق الاجرة للمؤجر غير المالك بعد ظهور المالك الحقيقى وتمسكه بعدم نفاذ تلك الاجارة فى حقه تعتبر منازعة جدية ترفـــع عن المستأجر مسئولية الامتناع عن وفاء الاجرة الى المؤجر غير المالك وتجعل طلب الاخلاء على غير أساس (مصر — الدائرة ٣١ فى ٣١ اكتوبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٣٦٥٤ سنة ١٩٦٠) .

الأجرة لا يعد قصورا (٢٤) •

أما الفرض الأول ، فرض المنازعة فى نقطة تحتمل الجــدل بصفة جدية ، ففيه ثلاثة آراء :

الأول يذهب فى هــذا الفرض الى مثــل ما هو مسلم فى الفرض السابق ؛ أى أنه يرى أن هــذه المنــازعة لا تعطى المستأجر الحق فى التخلف عن الوفاء بالأجرة المتفق عليها الى أن يحصل على حكم بتخفيضها وذلك تأسيسا على أن المستأجر ملزم بدفع الأجرة المتفق عليها فى مواعيد استحقاقها وأنه يظل كذلك حتى يقضى بتعديلها وعندئذ يقتصر التزامه على سداد الأجرة المعــدلة ، وأن القول بغير ذلك يجعل المعــاملات والعلاقات غير مستقرة ويسمح لكل مستأجر أن يحبس الأجرة أو أن يوفى ما يعتقد أو يزعم أنه أجرة المثل فتتعطل المعاملات ويكون مقتضى ذلك شل ارادة المؤجر بطريقة لم ينص عليهــا قانون ايجار الأماكن ، وخلافا لحكمة التشريع الذى أريد به ضمان السكن للمستأجر بأجرة معتدلة فى نظير التشديد عليه فى وفاء الأجرة •

وتطبيقا لذلك حكم بأنه اذا كان المستأجر قد رفع دعوى تخفيض لما يفصل فيها . فلا يجوز له اذا تأخــر فى وفاء الأجرة المتعاقد عليهــا أن يدفع دعوى الاخلاء المرفوعة عليه بعدم قبولها لرفعها قبل الأوان ، وليس على المؤجر أن ينتظر فى رفع دعوى الاخلاء حتى يفصل فى دعوى التخفيض المرفوعة من المستأجر (٢٥) •

والرأى الثانى يذهب الى أن ثبوت جدية المنازعة يجعل للمستأجر

---

(٢٤) مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٠٠٧ — ١٧٤ .

(٢٥) مصر الدائرة ١٣ بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٦٢ فى القضية ٢٥٣٤ سنة ١٩٦١ .

عذرا فى عدم دفع القدر المتنازع فيه لأن القانون لا يلزمه بأن يدفع الا الأجرة القانونية • فاذا اقتنعت المحكمة بجدية منازعة المستأجر قضت برفض دعوى الاخلاء (٢٦) ، ويتعين على صاحب المصلحة أن يعمل على تصفية تلك المنازعة بحكم نهائى • واذا لم تقتنع بجديتها أجابت المؤجر الى طلب الاخلاء •

وتطبيقا لذلك حكم بأن تمسك المستأجر بالتخفيض الذى قضى به القانون ١٩٩/١٩٥٢ أو القانون ٥٥/١٩٥٨ أو القانون ١٦٨/١٩٦١ تأسيسا على أن المبنى قد بدىء فى أنشائه قبل صدور القانون المتمسك به ومنازعته المؤجر فى ذلك يعتبر من جانب المستأجر منازعة جدية فى قيمة الأجرة المستحقة يمتنع معها الحكم باخلائه (٢٧)، بشرط أن يكون قد دفع القدر من الأجرة غير المتنازع عليه (٢٨) •

وحكم بأنه اذا كان طلب الاخلاء مبناه تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة المستحقة ، فانه يكون غير مقبول — اذا قام نزاع جدى بشأن

---

(٢٦) فى هذا المعنى مصر الابتدائية — الدائرة الرابعة — بتاريخ ٥ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٤٤٨ سنة ١٩٥٣ ، وايضا ٣٠ اكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ١٣٨١ — ٤٥٨ ، الجيزة (الدائرة الاولى) ١٤ مارس ١٩٦٦ فى القضية ٣٧٦/١٩٦٥ ، ١٣ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ١٣٩٤/١٩٦٥ ، ٢٠ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ١٠٨ سنة ١٩٦٦ ، ٢٣ مايو ١٩٦٥ فى القضية ١٥٥٣ سنة ١٩٦٥ ، ١٣ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ١٩٤٠ سنة ١٩٦٥ ، مصر — الدائرة الرابعة — ٢٨ أبريل ١٩٦٩ فى القضية رقم ٣٥٠٧ سنة ١٩٦٨ .

(٢٧) مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) بتاريخ ١٠ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ١٦١٩ سنة ١٩٥٣ .

(٢٨) على أن لا تعفى هذه المنازعة المستأجر من مسئوليته عن عدم دفع القدر من الاجرة غير المتنازع فيه (فى هذا المعنى مصر « الدائرة ٣٠ » ٧ فبراير ١٩٦٩ فى القضية ٤٩٦٥ سنة ١٩٥٩ ، « الدائرة ٣٢ » ٥ فبراير ١٩٦١ فى القضية رقم ٣٨٤١ سنة ١٩٦٠ ، « الدائرة ١٤ » ٩ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضية ٥٣٧ سنة ١٩٦٠) .

استحقاق كامل الأجرة أو بعضها بسبب عدم انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة انتفاعا كاملا استعمالا لحقه المنصوص عليه فى المادة ٥٦٥ مدنى أو اذا كان النزاع مرده الى الترميمات التى أجراها المستأجر ومطالبته بخصم قيمتها من الأجرة المستحقة استنادا الى ما قررته الفقرة الثانية من المادة ٥٦٨ مـدنى التى تجيز له اجراء الترميمـات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر ، على أن يستوفى ما أنفقـه فيها خصـما من الأجرة ـ ، متى كان المستأجر قد دفع ما يقـدره هو مستحقا فى ذمته أو عرضه عرضا حقيقيا ، ومتى كان هذا القدر ليس بعيدا عن المبلغ المستحق عليه فعلا (٢٩) •

وتملك المحكمة سلطة مطلقة فى تقدير جدية المنازعة فى استحقاق الأجرة المدعاة ، بما فى ذلك قانونيـة تلك الأجرة ، أو عـدم جديتها ، وتستخلص ذلك من ظروف الدعوى وأوراقها •

وتطبيقا لذلك قررت محـكمة استئناف القـاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) أنها تلتفت عن دفاع المستأنفة المتمثل فى أن الأجرة المنصوص عليها فى العقد غير قانونية لأنه دفاع غير جدى لم يقصد به الا مجـرد

---

(٢٩) مصر الابتدائية ١٤ يناير ١٩٥١ المحاماة ٢١ — ١٤١٤ — ٤٠٣ وانظر ايضا فى هذا المعنى مصر الوطنية ٣ نوفمبر ١٩٤٥ و ٨ نوفمبر ١٩٤٥ حكمان فى المحاماة ٢٧ — ٦٣٨ — ٢٥٥ . وقد حكم فيهما بأنه اذا تبين ان المستأجر يستأجر اكثر من مكان بعقود مختلفة وكان يسدد للمؤجر مبالغ من اصل حساب الاجرة فى فترات غير منتظمة ودون ان يخصص دين الاجرة الذى يستنزل منه او كان ملتزما بعقد الايجار ان يدفع للمؤجر عدا مبـلغ الايجار المتفق عليه مبلغا آخر فى مقابل عوائد المبانى التى الحقت بالعين حال التعاقد والتى يكون المؤجر قد انشأها حديثا لانتفاعه بها ومبلغا ثالثا عبارة عن أقساط دين أجرة مستحقة فى ذمة مستأجر سابق وقبل حلوله محله فى ادائها ، وكان ما يدفعه المستأجر هو جزء من مجموع تلك الديون ، فـانه الى حين تصفية هذا الحساب بالتراضى او بحكم بات من المحكمة المدنيـة المختصة أصلا تكون دعوى الاخلاء الموجهة للمستأجر للتأخير فى سداد الاجرة المستحقة غير مقبولة .

تعطيل الفصل فى الدعوى ، ولم تلجأ اليه طوال مدة المنازعات التى نشأت بينها وبين المستأنف ضدهم فى دعاوى الطرد المستعجلة ولا أمام محكمة أول درجة فى هذا الدفاع • هذا فضلا عن أنها لو كانت جادة فيه لقامت على الأقل بسداد الأجرة التى تراها فى نظرها هى الأجرة القانونية (٣٠)•

وقد اعتبرت بعض المحاكم مجرد رفع دعوى موضوعية بالأجرة قرينة على أن الأجرة متنازع فيها منازعة جدية ، والا لما احتاج المؤجر الى رفع دعوى بها ، وقضت بناء على ذلك بعدم قبول طلب الاخلاء المبنى على عدم دفع الأجرة المرفوعة بها الدعوى الموضوعية الا بعد الفصل فى هذه الدعوى (٣١) • وليس مؤدى ذلك أن المؤجر الذى يريد طلب اخلاء المستأجر بسبب امتناع الأخير عن دفع الأجرة يتعين عليه أن يقتصر على طلب الاخلاء وأن يترك مطالبة المستأجر بالأجرة المستحقة ، بل مؤداه أن يلجأ المؤجر الى استصدار أمر بالأداء أو استصدار أمر على عريضة بتوقيع الحجز على منقولات المستأجر ليحصل من هذا الطريق على الأجرة المتأخرة له دون أن يشكك فى استحقاقه تلك الأجرة ، ذلك التشكيك الذى يستتبع وقف الفصل فى دعوى الاخلاء المبنية على التأخر فى وفاء الأجرة المستحقة • ومع ذلك فان القرينة التى أخذت بها المحاكم لا تعدو أن تكون قرينة قضائية متروك تقديرها للمحكمة ، وقد تجد المحكمة من ظروف الدعوى أنه لا محل للأخذ بهذه القرينة ، كما أنه يجوز للمؤجر أن يثبت أن الأجرة التى يطالب بها ليست محل منازعة جدية (٣٢) •

---

(٣٠) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٧٥٠ سنة ٨٨ ق • وفى هذا المعنى ايضا استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٨ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٦٦٦ سنة ٩١ ق •

(٣١) مصر الابتدائية ١٥ أكتوبر ١٩٥٠ المحاماة ٣١ — ٦١١ — ١٨٠ •

(٣٢) وجدير بالذكر انه لا تعارض البتة بين طلب الحكم بالاجرة =

والرأى الثالث يذهب الى أنه متى ثبتت جدية منازعة المستأجر فى الأجرة التى يدعى المؤجر استحقاقها ، فان هذا لا يكفى لرفض دعوى الاخلاء ، وانما يوجب على المحكمة أن تجعل الحكم فى هذه الدعـوى مترتبا على نتيجة الفصل فى تلك المنازعة الجدية ، فاذا استطاعت أن تتبين صحة منازعة المستأجر فيما يطالبه به المؤجر من الأجرة كله أو بعضه أو عدم صحتها ، كان لها أن تحكم برفض دعوى الاخلاء فى الحـالة الأولى (٣٣) أو بالاخلاء فى الحالة الثانية ، والا تعين عليها أن تقف هذه الدعوى حتى يفصل نهائيا فى تلك المنازعة (٣٤) . فاذا ما تم هذا الفصل لصلحة المستأجر حكمت هى برفض دعـوى الاخلاء ، وان تم لمصلحة المؤجر حكمت بالاخلاء (٣٥) . وتطبيقا لذلك فيما يتعلق بالحالة الأولى وهى حالة اقتناع المحكمة بصحة منازعة المستأجر فى الاخلاء التى يطالبه بها المؤجر قضت محكمة النقض فى ٢٠ نوفمبر ١٩٥٢ بأنه اذا رفع المؤجر

= المتأخرة وبين طلب الاخلاء لعدم وفاء تلك الاجرة ، بل لا مانع من الجمع بينهما ليس فى دعويين مستقلتين فحسب ، بل حتى فى دعوى واحـدة متى كان مقدار الاجرة المطلوب الحكم بها يدخـل فى نصاب المحكمة الابتدائية ؛ وكان رفع هذه الدعوى بعد ١٥ يوما من التكليف بالوفاء الذى جعله القانون شرطا لقبول دعوى الاخلاء ، وفى هـذه الحالة يصدر حكم واحـد بالزام المستأجر بمقدار الاجرة المتأخرة عليه وباخلائه من العين المؤجرة (أنظر فى هذا المعنى السنهورى فى الوسيط جـ ٦ ص ١٠٦٨ هامش ٢ ، ونقض مدنى ٢٢ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٩٦٤ سنة ٤٩ ق) .

(٣٣) مصر (الدائرة ١٥) فى ١٥ يونيه ١٩٦٩ فى القضـية ٥٤٩٩/١٩٦٦ ، نقض مدنى ١٥ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٢٦٢ سنة ٣٧ ق وأيضا ٢٨ مايو ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٢٨٢ سنة ٤١ ق وأيضا ٢٠ ابريل ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٦٢٧ سنة ٤٣ ق وأيضا ٣ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٣٨٧ سنة ٤٥ ق و ٢٨ مارس ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٤٧ سنة ٤٨ ق .

(٣٤) مصر (الدائرة ٩) ٢٣ مارس ١٩٦٨ فى القضية ١٩٦٧/٤٥٢ ، استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٥٠٤ سنة ٨٩ ق .

(٣٥) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ٢٦ مارس ١٩٦١ فى القضية ٤٩٣٨ سنة ١٩٦٠ .
=

المؤجر دعوى الاخلاء بسبب امتناع المستأجر عن دفع الأجرة ، ودفع المستأجر بانتهاء عقد الايجار لشرائه هو العين المؤجرة اليه ، تعين رفض دعوى الإخلاء متى ثبتت صحة الدفع (٣٦) . وقضت محكمة مصر الابتدائية فى ٢٧ فبراير ١٩٥٤ برفض طلب الاخلاء بعد أن ثبت لديها أن الطالب شريك فقط فى العين المؤجرة وأنه ليس له حق المطالبة بأكثر من نصيبه فى الأجرة وأن المستأجر أودع له نصيبه فى خزانة المحكمة بعد أن رفض استلامه وأصر على تحصيل الأجرة كلها اذ ثبت لها أن المستأجر محق فى عدم تسليم الطالب نصيب شركائه فى الأجرة (٣٧) .

وتطبيقا لذلك فى الحالة الثانية وهى حالة اقتناع المحكمة بعدم صحة منازعة المستأجر فى الأجرة قضت محكمة مصر بالاخلاء فى قضية كان المستأجر فيها قد تذرع فى عدم دفعه الأجرة بعدم قيام المؤجر بالاصلاحات الواجبة عليه وادعى أن ذلك يخوله حبس الأجرة ، فرأت

= ويرى الاستاذ السنهورى ان المستأجر الذى ينازع فى مقدار الاجرة المستحقة يستطيع ان يتفادى الحكم بالاخلاء اذا هو أوفى ما ليس محل نزاع وأودع المقدار المتنازع عليه خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى النزاع (الوسيط جـ ٦ هامش ص ١٠٩٤) . ونحن نرى أن مثل هذا الايداع لا يكفى لانه لا يعتبر وفاء مبرئا للذمة وحاصلا فى الميعاد القانونى أى انه لا ينفى التأخر فى الوفاء ، ولان التعويل على المنازعة الجدية ليس باعتبارها عذرا يرفع عن المستأجر مسئولية التأخير فى الوفاء بل باعتبارها سببا يسوغ وقف الفصل فى طلب الاخلاء فحسب ، على أن يفصل فيه فى ضوء الفصل فى تلك المنازعة بالحالة التى كان عليها وقت تقديمه أى باعتبار أن المستأجر لم يوف فى الميعاد القانونى ما نازع فيه منازعة ظهر أنها دون حق .

(٣٦) نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ٤ — ١٢٥ — ٢٠ وقد جاء فيه أن الفصل فى دعوى الاخلاء بالرفض لا يعتبر فى هذه الحالة تطبيقا لاحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانما هو وفقا لقواعد القانون العام ، واذن يكون الحكم الصادر بذلك قابلا للطعن فيه حسب القواعد العامة .

(٣٧) مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) ٢٧ فبراير ١٩٥٤ فى القضية رقم ٤٠٩٠ سنة ١٩٥٢ .

المحكمة أن التزام المؤجر بالاصلاحات محل شك ، وأنه ليس للمستأجر حبس الأجرة ، وقضت بناء على ذلك بالاخلاء (٣٨) • وقضت بالاخـلاء فى حكم آخر بالرغم من زعم المستأجر أنه قد ورث المؤجر الأصلى وأنه ليس عليه أن يدفع أجرة للمدعية ، واستندت فى ذلك الى أن المدعية قد أثبتت وراثتها للمؤجر ولم يثبت المستأجر شيئا من ذلك (٣٩) •

فاذا كانت الأجرة غير متنازع فيها أصلا ، ولـكن المستأجر يدعى سببا قانونيا يسوغ له الامتناع عن دفعها ، فان هذا الادعاء يأخذ حكم المنازعة فى الأجرة ، كما اذا امتنع المستأجر عن وفـاء الأجرة للمؤجر مدعيا حجزها تحت يده بناء على طلب دائن المؤجر • فان ثبت توقيع الحجز تحت يده بصفة قانونية ، رفضت دعوى الإخلاء (٤٠) ، والا تعين رفض هذا الدفاع واجابة طلب المؤجر الاخلاء •

يبين من ذلك أن هذه الاراء الثلاثة تكمل بعضها بعضا ، وأن كـلا منها ينظر الى أحد الفروض المختلفة ، وبالتالى أنه يمكن التنسيق بينها واستخلاص قاعدة عامة ترد عليها تحفظات •

فالقاعدة هى أنه فى غير الحالات التى يكون فيهـا خفض الأجرة حاصلا بقوة القانون ويكون فيها أمره ظاهرا لا يحتمل جدلا ، لا يجوز للمستأجر أن يجرى الخفض من تلقاء نفسه وأن يمتنع عن دفع القـدر

---

(٣٨) مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) ٩ نوفمبر ١٩٥٧ فى القضية رقم ٣٠١١ لسنة ١٩٥٧ .

(٣٩) مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) ٢٢ أكتوبر ١٩٥٣ فى القضـية رقم ٢٢٧٩ سنة ١٩٥٣ .

(٤٠) فى هـذا المعنى مصر (الدائرة الثـانية) ١٣ يونيه ١٩٦٠ فى القضايا أرقام ١٥٦٣ و ١٥٦٥ و ١٥٦٦ سنة ١٩٦٠ ، و (الدائرة الاولى) ١٣ مارس ١٩٦١ فى القضية رقم ٤٧١٩ سنة ١٩٦٠ .

الذى يرى تخفيضه قبل أن يحصل على حكم نهائى بالتخفيض ، وذلك سدا لباب المطل فى دفع الأجرة .

غير أنه اذا كانت منازعة المستأجر جدية ، فانه يلتمس له عذر فى الامتناع عن دفع القدر المنازع فيه على أن يكون ذلك مؤقتا لحين تبين وجه الحقيقة فى هذه المنازعة الجدية وتحت مسئولية المستأجر ، بمعنى أن ثبوت جدية المنازعة لا يكفى لرفض دعوى الاخلاء ، ولكنه يحول دون أن تقضى المحكمة بالاخلاء قبل أن تتبين حقيقة هذه المنازعة (٤١) . فاما أن تفصل المحكمة فى هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى دعوى الاخلاء وترتب على نتيجة فصلها فيها حكمها بالاخلاء أو برفضه ، وذلك فى الحالات التى يجيز فيها القانون للمحكمة أن تفصل بنفسها فى تلك المسألة الأولية (٤٢) ، والا كان لها أن تقف الفصل

---

(٤١) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٤٧ سنة ٤٨ ق .

(٤٢) وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ١٥ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٢٥ — ٧٦ ؛ ثم فى حكم آخر بتاريخ ٢٨ مايو ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض ٢٦ — ١٠٩٦ — ٢٠٩ ، وقد قرر أن المنازعة فى دعوى الاخلاء للتأخير فى سداد الاجرة فى قيمة الاجرة القانونية على أساس الخلاف فى تفسير نص قانوني تحتمل عبارته أكثر من معنى تعتبر منازعة جدية ويتعين على المحكمة أن تفصل فيها قبل فصلها فى الاخلاء باعتبارها مسألة أولية ، وأيضا نقض مدنى ٣ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٤٦١ — ٨٩ .

وكذلك قضت بأنه يشترط للاخلاء بسبب التأخير فى سداد الاجرة ثبوت تخلف المستأجر من الوفاء بها ، فان كان متنازعا عليها من جانب المستأجر منازعة جدية ، سواء كان فى مقدارها أو فى استحقاقها ، فانه يتعين على المحكمة قبل أن تفصل فى طلب الإخلاء أن تعرض لهذا الخلاف لتقول كلمتها فيه باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الاخلاء المعروض عليها ؛ واذ كان الحكم المطعون فيه قد أطرح الدفع بالتقادم الخمسى بالنسبة للاجرة بمقولة أن ابداء هذا الدفع لا يكون الا فى مقام المطالبة بالاجرة دون الاخلاء للتأخير فى الوفاء بها ، برغم انه كان يتعين عليه ان يفصل فى الدفع المذكور باعتباره مسألة اولية لازمة للفصل فى طلب الاخلاء المعروض حتى يتبين مقدار الاجرة المتبقية فى ذمة الطاعن وتخلفه عن الوفاء بها من عدمه ، =

فى دعوى الاخلاء الى أن يفصل فى تلك المنـازعة من المحكمة صـاحبة الاختصاص ، أو يقضى بعدم قبول الدعوى بحالتها (٤٣) .

يخلص من ذلك أن مجرد تخلف المستأجر عن سداد الأجرة لا ينهى بذاته عقد الايجار وانما يصلح فقط للالتجاء الى القضاء بطلب انهـاء العقد متى توافرت شروطه وفى مقدمتها تكليف المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة (٤٣مكرر) .

ويجب أن يستظهر الحكم ركن التأخر فى الوفاء بالأجرة بالنسبة لكل مستأجر على حدة ، وان جمعتهم دعوى اخلاء واحدة (٤٣مكرر٢) .

= فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ٢٣ يناير ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢٦٧ — ٥٥) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجـارات بتاريخ ١١ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٠٠٨ سنة ٨٨ ق باخلاء المستأجر لتأخره فى وفاء الاجرة المستحقة للمالك الحالى رافع الدعوى بعد أن فصلت فى منازعة المستأجر فى تأخره التى بناها على أنه محكوم له بفروق اجرة عن مدة ماضية ضد المالك السابق ، والى أن البيع الصادر من هذا الاخير الى المدعى مشوب بالغش والتواطؤ بين البائع والمشترى بقصد تهرب البائع من فروق الاجرة المحكوم بها للمستأجر وبالتالى فان هذا البيع لا ينفذ فى حقه ويعتبر المالك الاول لايزال مالكا وهو — دون المالك الجديد — صاحب الحق فى مطالبته بالاجرة والمدين له بالفروق المحكوم بها ، فتقع المقاصة القانونية بين الدينين وتكون ذمة المستأجر بريئة من الاجرة التى يزعم المالك الجديد انها متأخرة فى ذمته ويطالبه بنـاء على ذلك بالاخـلاء ، ففصلت محـكمة الاستئناف فى هذه المنازعة برفض دعوى عدم نفاذ البيع الصادر من المالك الاصلى المدين بفروق الاجرة ورتبت على ذلك عدم صحة منازعة المستأجر فى الاجرة المستحقة عليه وقضت باخلائه .

(٤٣) وقد قضت بعدم قبول الدعوى بحالتهـا محكمة القـاهرة بهيئة استئنافية بتاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٧٩ فى القضية رقم ٨٠٨٦ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى جنوب القاهرة .

(٤٣مكرر) نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٤ سـنة ٥١ ق .

(٤٣مكرر٢) نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٤ مجمـوعة أحكام النقض ٣٥ — ٢٢٧٦ — ٤٣٠ فى الطعن رقم ٦٣٠ سنة ٥٤ ق .

وفى كلتا الحالتين يمتنع على المحكمة حتى بعد ثبوت عـــدم أحقية المستأجر فيما ادعاه فى تلك المنازعة الجدية أن تحـــكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بدفع الأجرة التى كان ممتنعـــا عن دفعهـــا استنادا الى تلك المنازعة ، مع كافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية ، وذلك قبل قفل باب المرافعة فى دعوى الاخلاء (٤٤) (المادة ١٨ فقرة ب من القانون ١٣٦/١٩٨١) •

١٧٥ مكرر — امتناع المؤجر عن تسلم الأجرة ووسيلة المستأجر للتغلب على هذا الامتناع — تنص المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى فقراتها التالية للأولى على ما يلى : « فاذا امتنع المؤجر عن استلام الأجرة واعطاء سند المخالصة عنها ، فللمستأجر قبل مضى خمسة عشر يومـــا من تاريخ الاستحقاق (وهو بنص الفقرة الأولى اليوم السابع من الشهر) أن يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب تعلم وصول لتسلمها خلال أسبوع • فاذا لم يتسلمها خـــلال هـــذا الميعـــاد ، يودع المستأجر الأجرة دون رسوم خلال الأسبوع التـــالى خزانة مأمورية العوائد • وفى المدن والقرى التى لا توجد بها مأموريات عوائد يتم الايداع بخزينة الوحدة المحلية الواقع فى دائرتها العقار • وعلى كل من المستأجر والجهة المودع لديها الأجرة اخطار المؤجر بهذا الايداع بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول • ومع عدم المساس بما يكون للمؤجر من حقوق أخرى يعتبر ايصال الايداع سندا لابراء ذمة المستأجر من قيمة الأجرة المستحقة بالقدر المودع • وعلى الجهة المودع لديها الأجرة أداء الأجرة المودعة للمؤجر فور طلبها دون قيـــد أو شرط أو اجراءات » •

نظر المشرع الى أن المؤجر قد يتعنت فى رفض قبول وفاء المستأجر

---

(٤٤) انظر ما سيجىء فى نبذة ١٧٩ •

بالأجرة قصد وضعه فى موطن التأخير تمهيداً لرفع دعوى الاخلاء عليه ، فزود المستأجر بطريقة يتغلب بها على امتناع المؤجر عن قبول الاجرة فيها كثير من التيسير على المستأجر عما يوجبه عليه اتباع اجراءات العرض الحقيقى والايداع المنصوص عليها فى قانون المرافعات ، فأجاز للمستأجر أن يودع الأجرة المستحقة فى ذمته خزينة مأمورية العوائد المختصة ، فان لم توجد فخزينة الوحدة المحلية الواقع فى دائرتها العقار ، غير أنه قيده فى استعمال هذه الرخصة بعدة قيود حتى يكفل إعلام المؤجر بالايداع وتيسير حصول هذا الأخير على الأجرة المودعة ، منها وجوب اخطاره المؤجر بتسلم الأجرة فى الأسبوع التالي لتاريخ استحقاقها ، فان لم يتسلمها المؤجر ، حق للمستأجر ايداعها خلال أسبوع آخر على أن يخطر هو والجهة المودع لديها المؤجر بحصول الايداع ، ولا يبرىء الايداع المستأجر من الأجرة المودعة الا اذا روعيت فيه هذه الاجراءات .

وقد كان هذا الشرط مثار جدل فى العمل ، وصل الى محكمة النقض فى الطعن رقم ١٠٧٨ سنة ٥٢ ق فحسمته فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٨٩ فى المعنى الذى نقول به ؛ وكان مبنى هذا الطعن أن المطعون ضده لم يتبع — عند ايداعه الأجرة المستحقة عليه خزانة مأمورية العوائد المختصة — ما نصت عليه المادة ٢٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من وجوب أخطاره بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول لاستلام الأجرة ، ثم اخطاره — اذا رفض استلامها — بخطاب آخر مماثل يفيد ايداعه لها ، بما لازمه أن يتم اخطاره بخطابين عند ايداع أجرة كل شهر ، واذ لم يقدم المطعون ضده للمحكمة سوى ٣٧ خطابا عن مدة ٤٤ شهرا من ١ أبريل ١٩٧٧ الى ٣١ ديسمبر ١٩٨٠ ، فانه لا يكون قد اتبع ما نص عليه القانون من اجراءات . هذا الى أنه تعمد — بالاتفاق مع موزع البريد عدم وصول الخطابات اليه عن المدة من ١ مارس ١٩٨١ الى ٣٠ يونيه ١٩٨١ ، فارتدت الخطابات الى راسلها —

المطعون ضده — بتأشيرة وهمية من موزع البريد الذى جوزى اداريا حسبما جاء بشهادة الادارة العامة للبريد التى قدمها ، وقد تمسك باعتبار هذا الايداع غير مبرىء لذمة المطعون ضده لبطلانه وعدم تحقق الغاية منه عملا بنص المادة ٢٠ من قانون المرافعات ، الا أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى على سند من أن المادة ٢٧ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لم ترتب البطلان كجزاء على عدم الاخطار ، مما يعيبه ، ويستوجب نقضه •

وقد قبلت محكمة النقض هذا الطعن وقضت بنقض الحكم المطعون فيه وقالت فى ذلك أن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٢٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه : « يجب أن يتم الوفاء بالأجرة المحددة ••• الخ » ، يدل على أن المشرع أراد أن يجنب المستأجر اجراءات العرض والايداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ من قانون المرافعات اذا ما تعنت معه المؤجر ورفض استلام الأجرة ، فرسم له — استثناء من القواعد العامة للوفاء بالدين — طريقا سهلا ميسرا للوفاء بالأجرة التى رفض المؤجر استلامها تعنتا ، بأن خوله — قبل مضى خمسة عشر يوما من تاريخ استحقاق الأجرة — أن يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بأن يتسلم منه الأجرة خلال أسبوع • فاذا انقضى هذا الأجل ولم يتسلمها كان له أن يودعها — خلال الأسبوع التالى ودون رسوم — خزانة مأمورية العوائد المختصة أو خزينة الوحدة المحلية الواقع فى دائرتها العقار بالنسبة للمدن والقرى التى لا توجد بها مأمورية عوائد ، ثم أوجب عليه والجهة المودع لديها الأجرة اخطار المؤجر بهذا الايداع بخطاب موصى عليه بعلم الوصول ، واعتبر ايصال هذا الايداع سندا مبرئا لذمته من دين الأجرة المستحقة بالقدر المودع • ولئن لم ينص المشرع على البطلان كجزاء على عدم اتباع المستأجر للاجراءات المشار اليها ، الا أن ذلك مستفاد ضمنا من اعتداد المشرع بالايداع الحاصل وفقا لهذه الاجراءات التى

سجل بها المستأجر على المؤجر بالاخطارات تعسفه وعنته واعتباره هذا الايداع مبرئا لذمة المستأجر من دين الأجرة بالقدر المودع • فاذا لم تحصل هذه الاخطارات من المستأجر أو وقعت باطلة ، انتفى الدليـــل على تعسف أو عنت المؤجر ، وبالتالى فلا يعتبر الوفاء بهـذا الطريق الاستثنائى قائما ولا تبرأ به ذمة المستأجر لعدم تحقق الغاية التى هدف اليها المشرع من هذا الاجراء الذى أراد به أن يقوم مقام اجراءات العرض والايداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ من قـــانون المرافعات • وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن مخالفة الاجراءات التى تطلبها المشرع فيهمـــا تجعـــل الايداع غير مبرىء لذمة المدين • والمقرر أيضا أنه ازاء خلو قانون ايجار الأماكن وقانون المرافعات من تنظيم لكيفية الاخطار بالبريد ، فانه يتعين الرجوع فى ذلك الى قوانين هيئة البريد ولوائحها ومفاد ما نصت عليه المادتان ٣٢ ، ٤٣ من اللائحة التنفيذية لقانون البريد رقم ١٦ لسنة ١٩٧٠ والصادر بها قرار وزير المواصلات رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٢ ، أن الرسائل المسجلة بعلم الاستلام تسلم لذات المرسل اليه أو وكيله ويجب على العامل الذى يقوم بتسليمها أن يحصل من المرسل اليـــه على توقيعه وتاريخ الاســـتلام على علم الاستلام ، ثم يوقعه هو أيضا ويختمه بالختم ذى التاريخ ويعيـــده داخل مظروف مصلحى بطريق التسجيل الى المرسل منه ، واذا رفض المرسل اليه التوقيع على علم الاستلام أو تعذر الحصول على توقيعه ، فيوقع العامل المختص عليه بما يفيد تسليم الخطاب الى المرسل اليـــه ويختمه ويعيده داخل مظروف مصلحى الى المرسل منه ، فاذا لم تتبع هذه الاجراءات فى الاخطار بطريق البريد — كوسيلة اعلان — أو تم الاعلان بطريقة تنطوى على الغش بحيث لا يصل الى المراد اخطاره ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على وقوعه باطلا ، ولو كان الاخطار قد استوفى ظاهريا شكله القانونى • لمـــا كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان اجراءات ايداع المطعون ضده للأجرة المستحقة عليه خزانة مأمورية العوائد المختصة لأن الأخير لم

يقدم الدليل على اخطاره بكتاب موصى عليــه بعلم الوصول لاستلام الأجرة واخطاره بخطاب مماثل بما يفيد ايداعه لها خزانة تلك الجهة من مدة ٤٤ شهرا اعتبارا من ١ أبريل ١٩٧٧ ، كما أنه تعمد — بالاتفاق مع موزع البريد اتمام الاخطارات عن المدة من ١ مارس ١٩٨١ الى ٣٠ يونيه ١٩٨١ بطريق الغش حتى لا يتصل علمه بها ، فارتدت الخطابات الى مرسلها بتأشيرات وهمية — وهو دفاع جوهرى قدم الدليل عليه شهادة من الادارة العامة للبريد ، كما ثبت أن المطعون ضده لم يقــدم سوى ٣٧ خطابا فقط دون باقى الخطابات ، ويترتب على صحة هــذا الدفاع بطلان اجراءات الايداع واعتبار ما تم من ايداع غير مبرى علذمة المطعون ضده من دين الأجرة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى على ســند من أن المشرع لم يرتب البطلان كجزاء على عدم مراعاة المستأجر الاجراءات المنصوص عليها فى المــادة ٢٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فــانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القــانون ، وحجبه ذلك الخطأ عن بحث دفاع الطاعن الجوهرى سالف البيان ، مما يعيبه أيضا بالاخلال بحق الدفاع ، بما يوجب نقضه .

١٧٦ — الشرط الثانى — تكليف المؤجر المستأجر بدفع الأجــرة المستحقة — اشترطت المادة ١٨ فقرة ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى جواز طلب الاخلاء بسبب عدم دفع الأجرة أن يكون المستأجر قد كلف وفاء الأجرة المستحقة باعلان على يد محضر أو بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول ودون مظروف (٤٥) . فيعتبر التكليف بالوفاء شرطا أساسيا لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأجير فى الأجرة(٤٦،٤٦مكرر)

---

(٤٥) وكذلك كانت المادة ٢٣ فقرة أ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٣١ فقرة أ من القانون ١٩٧٧/٤٩ .

(٤٦) نقض مدنى ٢٨ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٨٦ سنة ٤٦ ق ، وأيضا مصر الابتدائية الدائرة الخامسة ٢٢ يناير ١٩٦٧ فى القضية ٧١٦ =

فاذا خلت منه الدعوى أو وقع التكليف باطلا (٤٧)، وجب فيهـا الحكم

= سنة ١٩٦٥ ، نقض مدني ٢٩ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١١٦٠ سـنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٦٣٢ — ٢٨١ ، نقض مدنى ٣ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٣٩ سنة ٥٧ ق ، نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٠ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ١٦ مايو ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٣٩١ سنة ٥٩ ق ، و ١١ مارس ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢٢٣٧ سنة ٥٩ ق .

(٤٦مكرر) انظر نقض مدنى ٣٠ أكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥١٧ سنة ٤٩ ق وقد جاء فيه : **ان مجرد صدور القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٤** لا يؤدى الى فسخ العقد فى حالة تراخى المستأجر عن الوفاء بالاجرة طبقا لاحكامه اذ يتعين على المؤجر أن يلتزم بالاحكام الواردة فى قوانين ايجـار الاماكن التى توجب تكليف المستاجر بالوفاء ثم اقامة دعوى الفسخ ، وبصدور حكم نهائى بانفسخ اذا توافرت شروطه تنتهى العلاقة الايجاريه . ولا ينال من ذلك أن يكون المستأجر قد أقام دعواه بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقـد الايجار والتى وان كانت تتسع لبحث ما يتعلق بوجود العقد أو انعدامه او صحته أو بطلانه أو صوريته ، الا أنهـا لا تتسع لبحث فسخه الذى خصه قانون ايجار الاماكن بأحكام خاصة (وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٨٠٦ — ٣٤٩) .

(٤٧) نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٣٣٣ — ٦٧ ، مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) ٣٠ أكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ١٣٨١ — ٤٥٨ وحكم آخر بتاريخ ٨ أكتوبر ١٩٥٦ فى القضية رقم ١٦٥٥ سنة ١٩٥٦ ، والدائرة ١٢ بتاريخ أول ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ٢٥٠٠ سنة ١٩٥٤ ، والدائرة الثانية ٢٩ سبتمبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٣٠٧ سـنة ١٩٦٢ ، الجيزة الابتدائية (الدائرة الاولى) ١٤ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٥/٩٠٧ ، ٢٨ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٦/١١٦ ، ١٦ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٤٢٠ سنة ١٩٦٥ ، ١٣ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٥/١٥٧٢ .

وحكم بأنه اذا كان الثابت من الانذار المقدم من المدعية أنه لم يتم اعلانه الى المدعى عليه لعدم الاستدلال عليـه ، فان الدعوى تكون غيـر مقبولة (الجيزة الابتدائية الدائرة الخامسة بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٦٦ فى القضية ١٣٠ سنة ١٩٦٦) .

وبأنه اذا كان المؤجر بعد أن كلف المستاجر بالوفاء رفع عليه دعـوى طرد أمام القضاء المستعجل ، وحكم فيها بعدم الاختصاص وبرفض الدعوى ، فانه يتعين على المؤجر اعادة تكليف المستأجر بالوفاء لجواز قبول دعـواه لان التكليف الاول قد استنفد اغراضه بتقديمه فى الدعوى المستعجلة فأصبح غير ذى موضوع (مصر الدائرة ٣٠ فى ٣٠ أبريل ١٩٦١ فى القضية ٤٥١٧ سنة ١٩٥٦) . =

بعدم القبول (٤٧مكرر) ولو لم يتمسك المدعى عليه بذلك (٤٨) ، لأن شرط التكليف متعلق بالنظام العام ويجــوز اثارته لأول مرة أمام محــكمة النقض (٤٩) ولا يغنى عن التكليف بالوفاء تضمين العقد الشرط الفاسخ الصريح أو سبق صدور حكم من القضاء المستعجل (٤٩مكرر) ؛ ويتعين مراعاة التكليف ولو كان طلب الاخلاء مقــدما بطلب عارض فى دعوى مرفوعة (٤٩مكرر٢) • ويلاحظ أن الغرض من هذا التكليف هو اعــذار

= وفى هذا المعنى أيضا مصر الدائرة ١٣ فى القضية ٣٨٨٢ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه أنه لابد أن يكون التنبيه قد أعلن الى المستأجر بانذاره بأنه فى حالة عدم الوفاء ستصير مقاضاته على أساس القانون ١٩٤٧/١٢١ بحيث أن الاعذار الحاصل فى خصوص دعوى الاخلاء أمام القاضى المستعجل لا يصلح بعد الحكم فى الدعوى المستعجلة انذارا بالوفاء فى دعوى الاخلاء التى ترفع بعد ذلك بالتطبيق للقــانون ١٩٤٧/١٢١ ؛ نقض مــدنى ٢٩ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٠٠٧ سنة ٥١ ق وجاء فيه أن التكليف يقع باطلا اذا جاوزت الاجرة المطلوبة فيه ما هو مستحق فعلا فى ذمة المستأجر ، ويقصد بالاجرة المستحقة الاجرة المتفق عليها فى العقد معدلة طبقا لقوانين ايجار الامــاكن المتعاقبة زيادة أو نقصا سواء بناء على أحــكام قضائية نهائية صــادرة فى منازعات ترددت بين الطرفين أو بمقتضى اتفاقات خاصة • أنظر ايضا نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٦٦٠ سنة ٥١ ق ، وأيضا ٥ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٦٦٥ سنة ٥٢ ق •

(٤٧مكرر) نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥٥ سنة ٥١ ق• و ١٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١١٢٩ سنة ٥٤ ق •

(٤٨) مصر الدائرة ٢١ فى ٣٠ ابريل ١٩٦١ فى القضية ٥٠٦ سنة ١٩٦١•

(٤٩) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحــكام النقض ٣٠ — ٦٥٦ — ١٢٣ ما لم يكن يخالطه واقع فيمتنع حينئذ اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ٢٣ فبراير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٥٣٧ — ٩٩) •

(٤٩مكرر) نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٧٠٩ ســنة ٤٨ ق ، و ١٩ ينــاير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢١٢٥ ســنة ٥٠ ق واردان فى مجموعة المستشار خيرى أبو الليل لاحكام النقض المتعلقة بقوانين ايجــار الاماكن سنة ١٩٩١ ص ٢٨١ نبذة ٢٠٦ •

(٤٩مكرر٢) نقض مدنى ٢٦ يونيه ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٥٥/٢٨ ق ، =

المستأجر للوفاء فلا يشترط فيه أن يتضمن تكليفا بالاخلاء أو تهديدا به عند عدم الوفاء (٥٠) ، بل لا يغنى فيه التكليف بالاخلاء عن التكليف بالوفاء (٥١) • ولا تقوم صحيفة دعوى الاخلاء مقام التكليف بالوفاء ولو تضمنت تنبيها على المدين بوفــاء الأجرة المتأخرة فى ذمتــه ، لأن القانون نص على أنه يجب أن يسبق طلب الاخلاء التكليف بالوفاء بخمسة عشر يوما (٥١مكرر) •

ويلاحظ أن التكليف بالوفاء وما يشــترط فيه لصحته لا محل له الا لقبول دعوى الاخلاء لتأخر سداد الأجرة فى عقد الايجار الخالى — أى الذى يخضع لأحكام قانون ايجار الأماكن • أما فى دعوى الاخلاء لتأخر مستأجر المكان المفروش فى ســداد الأجرة ، فلا يعتبر التكليف بالوفاء شرطا لقبول دعوى الاخلاء للتأخير فى سداد الأجرة لأن الدعوى لا تخضع فى هذه الحالة الاخيرة لأحكام القانون الاستثنائى بل لأحكام القانون العام ، فتكون الدعوى مقبولة دون حاجة الى تكليف بالوفاء أو بالرغم من حصول تكليف باطل (٥١مكرر٢) ، بل انه اذا كان فى العقــد

= واول ينــاير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨٧٨ سنة ٥٤ ق ، مجمــوعة المستشار أبو الليل لاحكام ايجار الاماكن سنة ١٩٩١ ص ٢٨٢ نبذة ٢٠٧ •

(٥٠) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ٢٨ أبريل ١٩٦٥ فى القضية رقم ٤٤١٩ سنة ١٩٥٤ ، (الدائرة الثانية) ٢٩ أكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٢٤٨٦ سنة ١٩٦٢ • (الدائرة الاولى) ٥ فبراير ١٩٦١ فى القضية رقم ١٨٧ سنة ١٩٦١ • وفى هذا المعنى البكرى جـ ١ ص ٤٥٨ نبذة ٤٩٢ •

(٥١) مصر الابتدائية الدائرة الثانية ٨ أكتوبر ١٩٦٢ فى القضــية رقم ٣٩١٤ سنة ١٩٦٢ ، الجيزة الابتدائية الدائرة الخامسة ٣١ مايو ١٩٦٦ فى القضية رقم ٣٠٢ سنة ١٩٦٦ •

(٥١مكرر) نقض مدنى ٧ ابريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٢ سنة ٤٨ ق ، واول يناير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨٧٨ سنة ٥٤ ق •

(٥١مكرر٢) نقض مدنى ٣ يناير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٥٩٤ ســنة ٥٣ ق ، وقد سوى الحكم فى هذا الشأن بين التأجير المفروش وتأجير المصنع أو المحل التجارى •

شرط فاسخ صريح ، فانه يجوز طلب اعماله مباشرة دون أن يسبقه تكليف ، ولا يكون للمحكمة سلطة فى تقدير الفسخ ولا يجوز للمستأجر توقى الاخلاء بسداد الأجرة المتأخرة قبل قفل باب المرافعة •

وقد نصت المادة ١٨ فقرة ب المشار اليها على أن يتم هذا التكليف بالوفاء بأحد طريقين : اما باعلان على يد محضر ، واما بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول دون مظروف •

وقد نظم القانون الاعلان بواسطة المحضرين فى المواد ٦ مرافعات وما بعدها • وتلخص أحكامها فى أن الاعلان يجب أن يسلم الى الشخص نفسه أو فى موطنه ، وأنه اذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب اعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة الى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أزواجه أو أقاربه أو أصهاره • فاذا لم يجد منهم أحدا أو امتنع من وجده عن تسلم الصورة وجب أن يسلمها على حسب الأحوال لمأمور القسم أو المركز أو العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن الشخص فى دائرته • ويجب على المحضر فى ظرف أربع وعشرين ساعة أن يوجه الى المعلن اليه فى موطنه الأصلى أو المختار كتابا موصى عليه يخبره فيه بمن سلمت اليه الصورة ، وعليه أن يبين كل ذلك فى حينه بالتفصيل فى أصل الاعلان وصورته • فان لم يراع المحضر كل ذلك وقع الاعلان باطلا (٥٢) •

---

(٥٢) وقد نصت المادة ١٣ مرافعات على أن يكون تسليم صورة الاعلان بطرق خاصة لبعض الاشخاص المعينين ، فاوجبت فيما يتعلق برجال الجيش ومن فى حكمهم تسليم الورقة بواسطة النيابة العامة الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة (المادة ٦/١٣) ، وجرى قضاء محكمة النقض على انه يجب أن تكون صفة المعلن اليه التى تقتضى أن يكون اعلانه بطريقة مخصوصة معلومة لدى خصمه وقت الاعلان علما يقينيا (نقض مدنى ١٥ مارس ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٩٠٣ سنة ٤٤ ق مجلة ادارة قضايا الحكومة السنة ٢٣ العدد الثانى) . وتطبيقا لذلك قضت بان رجل الجيش اذا اغفل اخطار خصمه بهذه الصفة ، فيصح اعلانه فى موطنه الاصلى (نقض مدنى =

= ١٥ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٨٦٧ سنة ٤٤ ق ، وأيضا ١٦ نوفمبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٢٣٧ سنة ٤٤ ق مشار اليهما فى التعليق على نصوص قانون المرافعات للاستاذ ابو الوفا طبعة سنة ١٩٧٩ ص ١٤٠ فى تعليقه على المادة ١٣ مرافعات) .

وتطبيقا لذلك حكم بأن التكليف بالوفاء الموجه الى احد رجال القوات المسلحة على يد محضر فى مسكنه أى بغير طريق قائد وحدته (كما كان يقضى بذلك قانون المرافعات السابق) يقع باطلا ويجعل الدعوى غير مقبولة لخلوها من تكليف صحيح (الجيزة — الدائرة الاولى — ١٦ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٦/٤٦١) ، ولا يقدح فى ذلك أن يكون المعلن اليه متطوعا فى الجيش ، ولا أن يكون لم يفصح عند تحرير عقد الايجار عن عمله بالجيش مادام المؤجر لم يقدم الدليـــل على أن المستأجر قد تعمد الغش باخفـــاء عمله المذكـــور (الجيزة الدائرة الخامسة ٢٤ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١١٢٧ سنة ١٩٦٥). وفى القضية ذاتها دفع المستأجر ببطلان صحيفة الدعوى لاعلانهـــا اليه من غير طريق قائد وحدته ، فرفضت المحكمة هذا الدفاع استنادا الى المـــادة ١٤٠ مرافعات لان المدعى عليـــه اجاب على الدعوى وحضر الجلسة التى اعلن من اجلها ، وذلك يسقط بطلان صحيفة الدعوى .

وفى احدى دعاوى الاخلاء بسبب التاخير فى وفاء الاجرة دفع المستأجر الدعوى ببطلان التكليف بالوفاء لعدم ارساله بالطريق الذى رسمته المـــادة ٧/١٤ مرافعات قديم فرفضت المحكمة هذا الدفع وقالت فى ذلك انه مردود بأن المادة ١٤ المذكورة خرجت عن القواعد العامة فى الاعلان فيما قررته من تسليم صور الاعلان على الوجه الذى ابانت عنه وللاشخاص والجهات الذين ذكرتهم ، وهى بوصفها استثناء يلتزم القضاء نصها روحا ولفظا ، ومن ثم فلا تجد المحكمة مندوحة من تطبيقها على ما شرعت من اجله وتطبيق القاعدة العامة التى نصت عليها المادة ١١ مرافعات على التنبيه الحاصل بخطـــاب موصى عليه كالحال فى الدعوى الراهنة ، ولما كانت القاعدة العـــامة التى تضمنتها المادة ١١ المذكورة تقضى بأن تسلم الاوراق المطلوب اعلانهـــا الى الشخص نفسه أو فى موطنه وكان خطاب التكليف بالوفاء قد أرسل الى المدعى عليه فى موطنه فى العين المؤجرة كانت المحكمة فى حل من اطراح دفاع المدعى عليه بهذا الشأن (الدارة ١٣) ١٩ اكتوبر ١٩٦١ فى القضية ٥٠٠١ سنة ١٩٦١) .

وحكم فى دعوى اخرى بأن التنبيه على مستأجر من رجال الجيش بسداد الاجرة بخطاب مسجل مصحوب بعلم وصول موقع عليه بالاستلام يعتبـــر تكليفا قانونيا صحيحا منتجا آثاره القانونية ، ولا يمحو تلك الآثار تكـــرار التنبيه عليه بانذار رسمى وقع باطلا لعدم اعلانه قانونا طبقا للمادة ٧/١٤ مرافعات والمادة ٢٤ مرافعات (مصر الابتدائية ايجارات ٢٦ يونيه ١٩٦٦ فى القضية رقم ٢٥٦١ سنة ١٩٦٣ كلى مصر) . =

والأصل فى التكليف بوفاء الأجرة أن يتم بهذه الطريقة الأولى • غير أن المشرع رأى أن يرخص للمؤجر فى سلوك سبيل أيسر من الاعلان على يد محضر ، فأجاز له تكليف المستأجر بخطاب موصى عليه (٥٣) ، ولكنه رأى فى هذا الطريق الميسر ضرورة توفير ضمان وصول الخطاب الى المستأجر ، فاشترط أن يصحب هذا الخطاب بعلم الوصول • وكان القانون ١٢١/١٩٤٧ ينص على أنه اذا تم التكليف بخطاب مسجل تعين أن يسلم هـذا الخطاب الى المستأجر بايصال ، فاطرد القضاء على أنه يجب فى هذه الحالة أن يسلم الخطاب الى المستأجر شخصيا بايصـال موقع منه (٥٤)، وأنه لا يكفى تسليمه الى شخص آخر يقيم مع المستأجر

= ويبدو ان المحكمة قصدت ان نص المـادة ٧/١٤ لانه يتضمن حكما استثنائيا ؛ يتعين تفسيره وتطبيقه دون توسع ، فيقتصر تطبيقه على الاعلان بواسطة المحضرين . اما حيث اجاز القانون الاعلان بخطاب موصى عليـه فلا ينطبق ذلك الحكم الاستثنائى على ارسال ذلك الخطاب ويرجع فى شأنه الى القاعدة العامة وهى تقضى بأن يكون تسليم الخطاب الى الشخص نفسه أو فى موطنه ، ما لم يوجد نص خاص يقضى بتسليم الخطـاب الى شخص المرسل اليه كما هى الحال فى نص المادة الثانية من القـانون ١٢١/١٩٤٧ (انظر ما سيجىء فى المتن فى هذا الشأن) .

(٥٣) كان القانون ١٢١/١٩٤٧ ينص على ان يكون التكليف باعـلان على يد محضر أو بكتاب مسجل يسلم الى المستاجر بايصال ، واطرد القضاء على أن التكليف بخطاب مسجل يجب أن يسلم الى المستأجر شخصيا والا فلا يعتد به ، فكثر وقوع التكليف باطلا بسبب عـدم تسليم الخطـاب الى المستأجر شخصيا ، وكثر ادعاء المستاجر حتى فى حالة تسليم الخطاب اليه أنه لم يكن به رسالة ، ورأى المشرع فى القانون ٣٦/١٩٦٦ أن يلغى التكليف من طريق خطاب مسجل وأن يقصره على طريق الاعلان على يد محضر . ثم عاد فى القانون ٥٢/١٩٦٩ الى اجازة التكليف بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول واشترط ان يكون هذا الخطاب بدون مظروف منعا للمنازعة فى محتوياته . ويبين من هذا التعديل ان المشرع لم يعد يرى داعيا لتسليم خطاب التكليف الى المستأجر شخصيا وأصبح يكتفى بثبوت تسليم الخطاب المذكور فى موطن المستأجر قانونا ، وانظر ما سيجىء فى المتن .

(٥٤) وحكم بأنه فى حالة التكليف بخطـاب مسجل يشترط أن يسلم الخطاب الى المستأجر شخصيا لان المادة الثانية (أ) من القانون ١٢١/١٩٤٧ نصت على أن التكليف يكون بكتاب مسجل « يسلم له بايصال » خلافا للمادة =

كما هى الحال بالنسبة الى الاعلان على يد محضر (٥٥)، • ويلزم تقديم

= الثالثة التى نصت على ان التنبيه بالاخلاء للضرورة يكون بخطاب مسجل « مصحوب بعلم وصول » اذ لا معنى لاستعمال المشرع تعبيرين متغايرين فى المعنى الا اذا كان يريد — والمقام مقام اثبات التأخير فى دفع الاجرة — أن يكون هذا الاثبات على وجه قطعى (مصر ٢٢ أبريل ١٩٥٩ المحاماة ٤٠ — ٤١٩ — ٥٣) ، وقالت فى ذلك الدائرة الرابعة بمحكمة مصر الابتدائية أنه وان كان القانون قد اجاز اجراء التكليف بالدفع بخطاب مسجل ، فان هـذا الاجراء لا يعتبر صحيحا بمجرد ارسال الخطاب بل أوجب القانون تسليمه الى المستاجر بايصال ، وعندئذ تبدأ المهلة القانونية التى يكون الوفاء خلالها مانعا للاخلاء . فاذا لم يسلم الخطاب للمستأجر شخصيا فان التكليف لايكون حصل على الوجه القانونى ومن ثم يتعين عدم قبول دعوى الاخلاء . وقررت فى حكم لها بتاريخ ١٤ أبريل ١٩٥٦ فى القضـــية رقم ٤٢٩٥ سنة ١٩٥٥ أن التكليف بالوفاء شرط لقبول دعوى الاخلاء بسبب الامتناع عن دفع الاجرة ، والمقصودو منه اعذار المستأجر وتنبيهه الى ما قد يصير اليه أمره اذا هو لم يدفع الاجرة المتأخرة خلال المدة القانونية ، وهذا يقتضى دائما التثبت من أن ورقة التكليف بالوفاء قد حققت هذا المعنى الذى يقصده القانون . فاذا ما تبين انها قاصرة عن اداء هذا المعنى سواء بالنقص والتجهيل فى بياناتها أو بعدم وصولها الى المستاجر فى غير مخبثة ولا تحيل من جانبه كانت الدعوى التى يرفعها المؤجر غير مقبولة لتخلف شرط اساسى من شروطها وتعين الحكم فيها بعدم القبول ولو لم يدفع به المدعى عليه لتعلق الامر باجراءات التقاضى المعتبرة من النظام العام . هذا وان كان القانون قد اجاز فى هذه الحـــالة اجراء التكليف بخطاب مسجل فانه لم يشأ اعتبار التكليف حاصلا بمجـــرد ارسال الخطـــاب بل اوجب تسليمه الى المستاجر بايصـــال . ومن تاريخ التسليم تبدأ المهلة القانونية التى يكون الوفاء فيها مانعا من الاخلاء ، فاذا لم يسلم الخطاب للمستاجر شخصيا أو كان لم يرسل اليه فى موطنه ورفض استلامه دون علة ظـــاهرة ، فان التكليف لا يكون قد حصـــل على الوجه القانونى ، وفى هذا المعنى ايضا مصر الدائرة الثانية ٢٧ اكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٢٢٨٨ سنة ١٩٦٢ ، الدائرة ٣١ فى ٧ مايو ١٩٦١ فى القضـــية ٢٥٥ سنة ١٩٦١ ، ٧ يناير ١٩٦٢ فى القضية ٤٩١١ سنة ١٩٦١ ، الدائرة ٣٠ فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٠ فى القضية ٣٦٢٠ سنة ١٩٦٠ ، ٥ فبـــراير ١٩٦١ فى القضية ٤٤٢٨ سنة ١٩٦٠ . ومتى سلك المؤجر سبيل التنبيـــه بخطاب موصى عليه سلم الى المستاجر شخصيا بايصال ، فانه يجوز للاخير الاعتراض على ذلك بعدم مراعاة أحكام المادة ١٤ مرافعـــات التى أوجبت فى الاعلان بواسطة المحضر تسليمه بالنسبة الى بعض الاشخاص بطريقـــة مخصوصة (انظر الاحكام المشار اليها آنفا فى الهامش ١ من هذا المبحث) .

(٥٥) فى هذا المعنى مصر الابتدائية ٢٢ أبريل ١٩٥٩ فى القضـــية رقم ١٣٦٢ سنة ١٩٥٩ المحاماة ٤٠ — ٤١٩ — ٥٣ وجاء فيه فوق ما تقدم أنه =

الايصال الموقع من المستأجر بتسلم التنبيه المذكور ، والا كانت الدعوى خالية من الدليل (٥٦) • ولا يغنى عن ذلك تقديم شهادة من هيئة البريد بأن الخطاب المذكور سلم الى المرسل اليه على الوجه القانونى (٥٧) كما هى عادة هيئة البريد فى الشهادات التى تصدرها فى هذا الخصوص • أما القانون الحالى فقد نص على جواز التكليف بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول وبدون مظروف (٥٧مكرر) ، أى أنه

لا محل لقياس هذه الحالة على اعلان أوراق المحضرين اذ يقوم باعلانها موظف مختص ، عليه أن يستوثق من صفات الاشخاص الذين يجرى الاعلان فى مواجهتهم ، وقد نظم القانون الاعلان بواسطة المحضرين بما لا يجوز القياس عليه لان قواعد الاجراءات من القواعد لوضعية التى لا يقاس عليها ؛ وأيضا مصر الدائرة ٣٠ فى ١٨ ديسمبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ٣٦٢٠ سنة ١٩٦٠ ، و ٢ أبريل ١٩٦١ فى القضية رقم ٣٢٠٠ سنة ١٩٦٠ ، والدائرة ٣٢ فى ١٠ أبريل ١٩٦٠ فى القضية ٣٥٥٦ سنة ١٩٦٠ ، أنظر مع ذلك حكما قضى بأن تسليم التنبيه بدفع الاجرة الى زوجة المستأجر المقيمة معه قرينة على علمه بالتنبيه (مصر الدائرة الثانية فى ٢٥ نوفمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٤٠١٧ سنة ١٩٦١) .

(٥٦) مصر الدائرة ٣١ فى ٧ مايو ١٩٦١ فى القضية رقم ٤٥٥ سنة ١٩٦١ وقد جاء فيه أن اقرار المدعى عليه بتسليم خطاب التنبيه يعفى المدعى من وجوب تقديم الايصال الدال على ذلك بشرط أن يكون الاقرار واردا على تسلم الخطاب فى التاريخ الذى ادعاه المدعى . أما اذا ادعى المدعى أن الخطاب سلم الى المدعى عليه فى ٦ ديسمبر وأقر المدعى عليه أنه تسلمه فى ١٥ ديسمبر وكان ثابتا أنه دفع الاجرة المتأخرة فى ٢٦ ديسمبر بعد رفع دعوى الاخلاء عليه فى ٢٤ ديسمبر ، فانه لا يجوز تجزئة اقرار المدعى عليه ، فاما أن يؤخذ باقراره كاملا فتعتبر الدعوى مرفوعة قبل الاوان ، والوفاء حاصلا فى الميعاد ، واما أن يطرح اقراره وتعتبر الوعوى غير مقبولة لخلوها من الدليل على تسلم التنبيه .

(٥٧) مصر الدائرة الاولى ١٨ فبراير ١٩٦١ فى القضية ٥١٤٩ سنة ١٩٦٠ ، ٣ أبريل ١٩٦١ فى القضية ٥١٨٤ سنة ١٩٦٠ ، الدائرة ٣١ فى ٧ مايو ١٩٦١ فى القضية ٢٥٥ سنة ١٩٦١ ، الدائرة ٣٠ فى ٥ فبراير ١٩٦١ فى القضية ٤٤٤٨ سنة ١٩٦٠ ، الدائرة ٤٣ فى ٢٧ فبراير ١٩٦١ فى القضية ٤٤٢٨ سنة ١٩٦٠ .

(٥٧مكرر) قضت محكمة النقض بأن خلو قانون ايجار الاماكن وقانون المرافعات من تنظيم لكيفية الاخطار بالبريد يوجب الرجوع الى قوانين هيئة =

لم يشترط تسليم الخطاب الى المستأجر شخصيا ، بل اكتفى بتسليم الخطـــاب فى موطن المستأجر على وجه يكفل وصوله الى علم هـــذا الأخير (٥٨) ، واشترط أن يكون الكتاب المتضمن التكليف بالوفاء « دون مظروف » ضمانا للمؤجر حتى يقطع على المستأجر سبيل الادعاء أن المظروف الذى ثبت تسليمه اليه كان خاليا من كل خطاب • وكذلك كان القانون السابق رقم ١٩٦٩/٥٢ •

وقد حكم بأنه اذا رفض المستأجر تسلم خطـــاب التنبيه اعتبر التكليف بالوفاء قد حصل على الوجه القانونى (٥٩) ، ونرى أنه يجب

= البريد ولوائحها وبأن هذه القوانين واللوائح توجب ان يكون تسليم الرسائل المسجلة بعلم استلام الى المرسل اليه أو وكيله وأنه اذا رفض هذا الاخير التوقيع بما يفيد الاستلام او تعذر الحصول على توقيعه فيجب على عامل البريد اثبات ذلك ، وأن تخلف هذه الاجراءات أو تمامها بطريقة تنطوى على الغش يستتبع بطلان الاخطار ولو استوفى ظاهريا شكله القانونى (نقض مدنى ٢٣ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٧٨ سنة ٥٢ ق) .

(٥٨) قرب من ذلك فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ الجيزة الابتــدائية الدائرة الخامسة ١٤ ابريل ١٩٦٦ فى القضية ١٥٢٠ سنة ١٩٦٥ وقد جـــاء فيه انه لا يلزم ان يسلم الخطاب من موظف البريد الى المستأجر شخصيا بل يكفى تسليمه الى تابعه أو من يقيم معـــه اذا ثبت من اقـــرار المستأجر أن الخطاب وصل اليه ممن تسلمه ، وقالت المحكمة فى ذلك أنه وأن كان الفقه والقضاء قد استقرا على انه يشترط فى حالة التنبيه بالوفاء بكتاب ســـجل بعلم وصول أن يتسلمه المستأجر بشخصه الا أن الحكمة التى قصدها المشرع من ذلك ليست التمسك بشكلية معينة هى ضرورة توقيع المستأجر على علم الوصول بما يفيد استلام المسجل بنفسه وانما الحكمة هى تأكد علم المستأجر بالتكليف بالوفاء . ومن ثم فان تأكد هذا العلم باقرار المستأجر فلا محـــل لقوله انه لم يتسلم الكتاب المسجل بشخصه ، والا كان ذلك تعنتا ينأى عنه غرض المشرع .

(٥٩) مصر (الدائرة ٥٤) فى ٣٠ مارس ١٩٦١ فى القضية رقم ١٩٦٨ سنة ١٩٦٠ ، وقد جاء فيه انه اذا أرسل الخطاب الى موطن المستأجر ، ورفض استلامه دون علة ظاهرة ، فان التكليف يكون قد حصل على الوجه القانونى ، والا جاز للمستأجر أن يعطل بارادته هذه الرخصة التى منحهـــا القانون للمؤجر بأن يكون التكليف بالوفاء بخطاب مسجل يسلم الى المستأجر بايصال ، وفى هذا المعنى ايضا مصر (الدائرة ٥٢) ١٣ فبراير ١٩٦٠ فى =

فى هذه الحالة أن يثبت رفض المستأجر بتأشير كتابى منه على غـلاف الخطاب ليكون ذلك دليلا أكيدا على أنه هو الذى رفض تسلم الخطاب حقيقة ، والا فانه يتعين اعادة اعلانه على يد محضر (٦٠) .

ويلاحظ أنه فى الاعلان على يد محضر يحدث ألا يجد المحضر أحدا بموطن المستأجر ، فيترك له صورة الاعلان لدى جهة الادارة ، ويخطره بذلك بكتـاب موصى عليه ، وأن قانون المرافعات لا يشترط فى هـذه الحالة أن يسلم الخطاب المذكور الى المعلن اليه شخصيا بايصال كمـا كانت تشترط ذلك المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، ولـكن ذلك مفروض فى جميع الخطابات المسجلة لأن تعليمات البريد توجب أن

= القضية ٥٦٨ سنة ١٩٥٩ ، وأيضا (الدائرة ٣١) فى ٣٠ ابريل ١٩٦١ فى القضية ٥٠٦ سنة ١٩٦١ . ويلاحظ على ذلك أن الرغبة فى عدم تعطيل هذه الرخصة لا يصح أن تؤدى الى اهدار نص القانون الذى أوجب أن يكون التكليف بخطاب مسجل من طريق تسليمه الى المستأجر شخصيا بايصال وأن الاكتفاء بنسبة الرفض الى المستأجر دون أن يقوم عليـه دليل صادر منـه شخصيا أمر يزيد فى خطورته عن مجرد تعطيل رخصة قررها القانون للمؤجر فيجب عدم التسليم به ولو أدى ذلك الى تعطيل الرخصة المذكورة لان هـذا التعطيل هو أخف الضررين . قرب فى هذا المعنى الجيزة الابتدائية « الدائرة الاولى » ٢٨ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٤٧٤ سنة ١٩٦٥ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٦٦ فى القضية ١٧٨ سنة ١٩٦٦ .

(٦٠) قرب فى هذا المعنى الجيزة الابتدائية الدائرة الاولى ٢٨ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٤٧٤ سنة ١٩٦٥ وقد جاء فيه أن التكليف لا يكون صحيحا بمجرد ارسال الكتاب ، ولا يعتبـر رفض المستأجر تسلم التنبيه فى مقـام التسلم طبقا للقاعدة العامة فى هذا الشأن طالما أن المشرع قد نص صراحة على وجوب تسليم الكتاب الى المستأجر شخصيا ، فاذا لم يتم التسليم على هذا النحو ، فان التكليف لا يكون حصل على الوجه القانونى . ولما كان ذلك وكان الثابت أن المدعى عليه لم يتسلم الكتاب المسجل الذى تضمن التنبيه بالوفاء بل ارتد الخطاب الى المرسل مؤشرا عليه بأنه رفض استلامه ، ومن ثم فان دعوى الاخلاء تكون غير مقبولة لعدم سابقة تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة عليه تكليفا صحيحا طبقا للقانون ويتعين لذلك القضـاء بعدم قبول الدعوى ، وفى هذا المعنى أيضا الجيزة الدائرة الاولى ٢٨ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٦/١٧٨ .

يكون تسليم المراسلات المسجلة بموجب ايصال الى المرسلة اليهم أو الى من ينوب عنهم بناء على توكيل بذلك يحفظ بمكتب البريد ويقيد بالدفتر الخاص بذلك (المواد ٢٨٢ و ٢٨٣ و ٢٢٥ من التعليمات العمومية عن الأشغال البريدية وقرار وزير المواصلات رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٣ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٦/١٩٧٠ بنظام البريد وهى تحيل الى التعليمات آنفة الذكر) •

وليس يلزم أن يكون التكليف بالوفاء بأحد الطريقين اللذين نصت عليهما المادة ١٨ فقرة ب المشار اليها دون غيرهما • بل يجوز من باب أولى أن يكون بأى اجراء أقوى من هذين الاجراءين اذا كان يتضمن معنى الاعذار والمطالبة كقيام المؤجر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات المستأجر وفاء للأجرة المستحقة (٦١) وتكليف المستأجر بالمثول أمام المحكمة لسماع الحكم عليه بالزامه بهذه الأجرة (٦٢) • فاذا رفع

---

(٦١) مصر الابتدائية الدائرة الرابعة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ فى القضية رقم ٢٥٢٥ سنة ١٩٥٧ ، الدائرة الثانية ٣١ أكتوبر ١٩٥٩ فى القضية ١٩٤٩ سنة ١٩٥٩ ؛ الدائرة ٤٣ بتاريخ ٥ يونيه ١٩٦١ فى القضية رقم ١٥٤٩ سنة ١٩٦١ ؛ الدائرة الثانية ٢٩ أكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٢٤٨٦ سنة ١٩٦٢ ، ١٧ نوفمبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٤٢٢٧ سنة ١٩٦٣ ، ١٧ ديسمبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٤٩٤٠ سنة ١٩٦٢ ، ١٩ يناير ١٩٦٣ فى القضية رقم ٦٤٨٩ سنة ١٩٦٢ ، ٢٦ يناير ١٩٦٣ فى القضية رقم ٦٢٣٢ سنة ١٩٦٢ ، وفى هذا المعنى السنهورى ج ٦ ص ١٠٦٧ و ١٠٦٨ ، عبد الحميد عمران ص ٤٤ •

(٦٢) فى هذا المعنى مصر الوطنية ٢٨ أكتوبر ١٩٤٥ المحاماة ٢٧ — ٦٣٨ — ٢٥٤ •

وكان نص هذه المادة فى مشروع القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يذكر صراحة عدم الوفاء بالاجرة المستحقة فى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ المطالبة بها قضاء أو من تاريخ تكليف المستأجر وفاءها باعلان على يد محضر الخ . فرأت لجنة العدل بمجلس الشيوخ عند وضع تقريرها الثانى عن المشروع أن تكليف المستأجر بدفع الاجرة يشمل المطالبة بها أمام القضاء ولذلك اكتفت به واستغنت عن ذكر المطالبة القضائية . =

المؤجر دعوى المطالبة بالأجرة المتأخرة ، جاز له أن يعتبر اعلان صحيفة الدعوى بمثابة التكليف بالوفاء الذى يجب أن يسبق طلب الاخلاء بخمسة عشر يوما ، وكذلك اذا استصدر أمر أداء بالأجرة المتأخرة وأعلنه الى المستأجر • وغنى عن الذكر أن أيا من هذه الاجراءات التى تعتبر أقوى من مجرد الاعلان على يد محضر ومن ارسال خطاب مسجل بعلم وصول لا يترتب عليه فى خصوص موضوعنا سوى الأثر الذى يترتب على أحد هذين الاجراءين الأخيرين ، ولا يغنى بالتالى عن توافر الشرط الثالث الذى سيجىء ذكره وهو انقضاء خمسة عشر يوما من تاريخ التنبيه بالوفاء دون أن يدفع المستأجر الأجرة المتأخرة (٦٣) •

ومن البدهى أنه يشترط فى هذا التكليف أو ما يقوم مقامه أن يكون صادرا الى المستأجر من المؤجر أو ممن حل محل الأخير ولو لم يكن مالكا العين المؤجرة (٦٣مكرر) كالمستأجر الأصلى أو صاحب حق الانتفاع أو مؤجر مال غيره (٦٤) أو مشترى العين المؤجرة بعقد مسجل (٦٥)

= وقارن عكس ذلك مصر الابتدائية — الدائرة الرابعة — بتاريخ ٩ يناير ١٩٥٤ فى القضية رقم ٧٥٠ لسنة ١٩٥٢ الواردة بعض اسبابه فى ص ٩٤٨ من الجزء الاول هامش ٧٥ •

(٦٣) مصر الدائرة الثانية ٩ ديسمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٢٧٠٩ سنة ١٩٦١ وقد جاء فيه أنه اذا كان الحجز يقوم مقام التكليف بالوفاء لانه أقوى من الاعلان على يد محضر ومن الكتاب المسجل ، الا أن الحجز الموقع بعد رفع الدعوى يجعل الدعوى مقامة قبل أوانها ، وكذلك لو رفعت الدعوى بعد الحجز ولكن قبل انقضاء خمسة عشر يوما •

(٦٣مكرر) نقض مدنى ٢٧ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٨٦٠ سنة ٥٧ ق •

(٦٤) مصر الوطنية ٢٣ سبتمبر ١٩٤٥ المحاماة ٢٧ — ٦٣٨ — ٢٥٦ وقد جاء فيه « انه لا يشترط لقبول دعوى اخلاء المستأجر للتأخير فى الاجرة رفعها من مالك العقار المؤجر بل تكون مقبولة من المؤجر ولو كان غير مالك » ؛ وأيضا مصر الدائرة ٥ فى ٢٩ يناير ١٩٦٧ فى القضية ١٩٦٥/٧١٤٩ وقد جاء فيه أنه اذا أجر العين أحد الشركاء فيكون له كامل الصفة فى رفع دعوى =

أو مشتريها بعقد غير مسجل مادام البائع حول اليه عقد الاجارة وأعلنت الحوالة الى المستأجر (٦٦) ولو فى صحيفة الدعوى (٦٦مكرر) ، وأنه لا يكفى صدوره من المالك غير المؤجر (٦٧) ، ولو كان شريكا للمؤجر فى العين المؤجرة اذا لم يكن ممكنا فى هذه الحالة الأخيرة اعتبار المؤجر

= الاخلاء دون انضمام شركائه فى الملك اليه فى الدعوى ، وفى هذا المعنى أيضا حكم آخر للدائرة نفسها بتاريخ ٢٢ يناير ١٩٦٧ فى القضية رقم ٧١٤٣/ ١٩٦٥ .

أنظر مع ذلك مصر الابتدائية الدائرة ٣٠ بتاريخ ٢٦ ديسمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٣٨٤٩ سنة ١٩٥٩ حيث قضى بأن هذا الحق لا يثبت الا للمالك دون المؤجر من الباطن .

(٦٥) الجيزة الدائرة الاولى ٢٥ أبريل ١٩٦٦ فى القضية ١١٤٣/١٩٦٤

(٦٦) مصر الدائرة الاولى ٩ يناير ١٩٦١ فى القضية رقم ٣٩٦٤ سنة ١٩٦٠ ، الجيزة الدائرة ٥ فى ١٧ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضية رقم ١٥٥ سنة ١٩٦٥ ، نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٩٥٨ سنة ٤٦ ق مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٦٩٤ — ٣٢٥ ، ٢٧ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٣٠٩ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٢٢ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨ سنة ٥٠ ق ، وقد جاء فيه أنه يكفى اعلان الحوالة للمستأجر فى صحيفة الدعوى ، وأيضا نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢١٣٥ سنة ٥٢ ق .

أما اذا كان المشترى لم يسجل عقده ولم تحول اليه الاجارة أو حولت ولم تعلن الى المستأجر ، فان التكليف الذى يصدر منه الى المستأجر لا يكفى ولا يكون له أثر (نقض مدنى ٢٧ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٨٦٠ سنة ٥٧ ق) .

(٦٦مكرر) نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٥٨ سنة ٤٦ ق ، و ٢٢ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨ سنة ٥٠ ق .

(٦٧) فى هذا المعنى مصر الوطنية ١٣ سبتمبر ١٩٤٥ و ١٨ أكتوبر ١٩٤٥ حكمان منشوران فى المحاماة ٢٧ — ٦٣٧ — ٦٥٣ ، وأيضا ٥ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٥٤٥ لسنة ١٩٥٣ .

ويعتبر المشترى الذى سجل عقد الشراء حالا محل المؤجر البائع اليه، ولو لم يحول اليه عقد الايجار (نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض ٢٦ — ١١٦٥ — ١٨٣ ، وأيضا نقض مدنى ٣٠ مارس ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٨٧٧ — ١٥٢) .

أما مشترى العقار بعقد غير مسجل ، فلا يعتد بالتكليف بالوفاء الصادر =

نائبا فى الاجارة عن باقى شركائه (٦٨) . واذا أجر اثنان كان كل منهما يملك النصف فلا يكفى التكليف الصادر من أحدهما . أما إذا كان أحدهما يملك أكثر من النصف فيكفى التكليف الصادر منه لأنه يملك النيابة عن شريكه الآخر (٦٩) .

ويوجه التكليف بالوفاء الى المستأجر أو الى جميع المستأجرين ان

= منه للمستأجر ما لم يكن قد حول اليه عقد الايجار وقام باعلان الحوالة الى المستأجر قبل ارساله التكليف الى هذا الاخير (نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٩٥٨ سنة ٤٦ ق مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٦٩٤ — ٣٢٥) ولا يغير من ذلك تسجيل المشترى عقد شرائه أو اعلانه حوالة الايجار الى المستأجر بعد ارساله التكليف الى هذا الاخير (عبد الحميد عمران ص ٤٤ هامش ٣) .

(٦٨) وقد حكم بأنه اذا كانت العين المملوكة لعدة شركاء على الشيوع ومؤجرة من بعضهم دون البعض الاخر ، تعين أن يصدر تكليف المستأجر بوفاء الاجرة من الشريك المؤجر ، ولا يكفى صدوره من الشريك غير المؤجر (مصر الابتدائية — الدائرة ١٢ — أول نوفمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٤٢ لسنة ١٩٥٣) .

ونرى أن هذا الحكم كان يصح فى ظل التقنين الملغى . أما فى التقنين الحالى فقد جعل المشرع الاجارة التى تصدر من الشركاء الذين يملكون أغلبية الانصبة أو من أحدهم دون اعتراض ممن يملكون الاغلبية نافذة فى حق جميع الشركاء باعتبار المؤجرين نائبين فى الاجارة عن الباقين (راجع كتابنا فى شرح عقد الايجار الطبعة الرابعة ١٩٨٥ نبذة ٧٢ ص ١٢٣ وما بعدها) ، أى ان صفة المؤجر تثبت لجميع الشركاء ، فيجوز لاى عدد منهم يملك أغلبية الانصبة أن يستعمل حقوق المؤجر فى انهاء العقد أو طلب فسخه ولو لم يكن من بينهم أحد ممن قاموا بابرام العقد .

وحكم بأنه اذا كان الثابت من عقد البيع الذى استشهد به المدعى أنه لا يملك فى العقار الا ثلثه شيوعا ، وليس فى الاوراق ما يفيد أنه نائب عن شريكيه فى الملك فى ادارة هذا العقار ، كما أنه لم يدخلهما فى الدعوى حتى تسمع المحكمة كلمتهما فى الخصومة ، ولم يقدم فى الدعوى ما يقطع بعدم منازعتهما له فى دعواه ، وليس هو المؤجر للعين كما انه لم تحصل قسمة العقار وتقع هذه العين فى نصيبه ، فيكون التكليف غير كاف ولا ينتج أثره (مصر الدائرة الاولى ٢٨ يناير ١٩٦١ فى القضية رقم ٤٣٠٨ سنة ١٩٦٠) .

(٦٩) أنظر الاحكام المشار اليها فى نبذة ١٧٨ هامش (١١٣) .

تعددوا (٧٠) • واذا كان المستأجر قد مات ، فنفرق بين ما اذا كان يراد توجيه التكليف فى أثناء مدة العقـــد ، أو فيما بعد انقضائها وفى أثناء الامتداد القانونى • ففى الحالة الأولى يتعين توجيه التكليف الى جميع ورثة المستأجر وجميع من كانوا يقيمون معه عند بدء الاجارة واستمروا فى ذلك حتى موته ، والا فـــانه لا ينتج أثره ، وذلك لأن ورثة المستأجر يحلون محله فى حقوقه والتزاماته فى حدود تركته ولأن من كانوا يقيمون معه عند بدء الاجارة يعتبرون ذوى حق فى استمرار الاجارة لهم ، ولأن طبيعة الاخلاء غير قابلة للتجزئة فلا يجدى فى طلب الاخلاء رفع الدعوى به على بعض ذوى الحق فى الانتفـــاع بالعين المؤجـــرة دون البعض الآخر (٧١) • أما فى الحالة الثانية فيتعين توجيه التكليف الى جميـــع من

---

(٧٠) مصر الدائرة الثانية ٢٩ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ٤٠٢٧ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه أن طبيعة الاخلاء غير قابلة للتجزئة ومن ثم فيتعين على المؤجر توجيه التكليف لجميع المستأجرين لان الاقتصار على مطالبة أحدهم يكون هابط الاثر وكان على المدعين أن يوجهوا التنبيه الى جميع المستأجرين وأن يقيموا الدعوى ضدهم جميعا ، واذ لم يفعلوا تكون دعواهم غير مقبولة.

غير انه اذا كان تعدد المستأجرين لعين واحدة حاصلا من طريق نيابة احدهم ضمنا عن الباقين كما فى استئجار الشخص السكن له ولاسرته (وفقا لما تقدم فى نبذة ١٣٨ وما سيجىء فى نبذة ١٨٦) ، فانه يترتب على ذلك اعتبار المستأجر فى هذه الحالة وفى خصوص علاقته بالمؤجر أصيلا عن نفسه ونائبا عن أفراد أسرته ، ليس فى ابرام الايجـــار فحسب بل أيضا فى تنفيـــذه وفى انهائه ، فتجوز مطالبته بالاجرة ومقاضاته بالاخلاء باعتباره أصيلا عن نفسه ونائبا عن أفراد اسرته دون أن تذكر هذه النيابة فى المطالبة او فى صـــحيفة الدعوى طالما أنها لم تذكر فى عقد الايجار ، لانه متى سلم بقيام النيابة الضمنية فى ابرام العقد يفرض استمرارها حتى انتهائه ، وتكون المطالبة الموجهة الى شخص المستأجر والحـــكم الصادر ضـــده حجة على أفراد أسرته الذين يتمسكون بأنه ناب عنهم فى ابرام الايجار ، دون أفرادها الذين يأبون التمسك بنيابته عنهم •

(٧١) مصر الابتدائية ٢٨ نوفمبر ١٩٥٧ الدائرة ١٣ فى القضية رقم ١٩٨٥ لسنة ١٩٥٧ وقد جاء فيه أن التكليف لا ينتج كامل أثره اذا لم يوجه الى جميع الورثة ، ولما كانت طبيعة الاخلاء غير قابلة للتجزئة ، فانه يتعين اجابة الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الاوان (أى قبل توجيه التكليف الى جميع الورثة) •

=

كانوا يقيمون مع المستأجر عند موته من أزواجه وأولاده ، وكذلك الى من كانوا يقيمون معه عند موته من أقاربه الآخرين حتى الدرجة الثالثة الذين تكون اقامتهم معه قد استمرت مدة سنة على الأقل قبل وفاته ، هذا اذا كانت العين مؤجرة للسكن • أما ان كانت مؤجرة لغير ذلك من الأغراض ، فيلزم توجيه التنبيه الى جميع ورثة المستأجر والى شركائه فى الانتفاع بالعين المؤجرة (٧٢) •

واذا كان المستأجر الأصلى قد أجر العين ذاتها الى آخر من باطنه ، سواء كان ذلك بناء على تصريح به فى عقد الاجارة الأصلية أم بغير تصريح أصلا ، فان عقد التأجير من الباطن لا ينشىء علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلى والمستأجر من الباطن ، فلا يجوز للمؤجر الأصلى

= غير أنه يلاحظ فى هذا الشأن حكم القاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينتصب خصما عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها (نقض مدنى ١١ أبريل ١٩٣٥ فى الطعن رقم ٧٠ سنة ٤ ق فهرس أحكام النقض فى ربع قرن جـ ٢ ص ١٠٠٦ نبذة ٤٩ ، ونقض مدنى ١٥ أكتوبر ١٩٧٤ فى الطعن رقم ١٥٧ سنة ٣٣ ق) ، وبناء عليه يجوز للمؤجر اذا لم يتوصل الى العلم بكافة ورثة المستأجر رغم تحريه عن ذلك أن يوجه التكليف الى احدهم باعتباره ممثلا تركة المستأجر وأن يرفع عليه دعوى الاخلاء بهذه الصفة ويكون الحكم الذى يصدر فيها حجة على الورثة كافة (أبو الوفا فى مدونة الفقه والقضاء فى المرافعات جـ ١ ص ٢١٢ نبذة ١٨١ و ص ٢٧٦ و ٢٧٧ نبذة ٢٢٢) . أما اذا كان باقى الورثة معلومين له فلا يكفى توجيهه التكليف الى بعضهم دون البعض الاخر ولا يكفى مثل هذا التكليف لقبول دعواه (قرب من ذلك استئناف أسيوط ١١ مايو ١٩٤٩ مجلة التشريع والقضاء س ٢ ص ٣٣ وانظر عكسه البكرى جـ ١ نبذة ٤٩٧ ص ٤٦٢) .

وانظر ايضا مصر الدائرة الثانية ٢٩ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ٤٠٢٧ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه أن طبيعة الاخلاء غير قابلة للتجزئة ومن ثم فيتعين على المؤجر توجيه التكليف لجميع المستأجرين ولورثة من توفى منهم ، وأن التنبيه بالوفاء الى أحد المستأجرين هابط الاثر بالنسبة الى ورثة المستأجر الاخر ، وكان على المدعين أن يوجهوا التنبيه الى جميع المستأجرين وأن يقيموا الدعوى ضدهم جميعا واذ لم يفعلوا فتكون دعواهم غير مقبولة.

(٧٢) أنظر ما تقدم فى نبذة ١٣٨ ، وأيضا نص المادة ٢/٢٩ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ .

رفع دعوى الاخلاء على المستأجر من الباطن بسبب التأخير فى وفاء أجرة مستحقة ويتعين عليه رفع هذه الدعوى على المستأجر الأصلى وبالتالى يتعين عليه توجيه التكليف بالوفاء الى هذا الأخير لا الى المستأجر من الباطن ، الا اذا كان المؤجر الأصلى قد قبل الايجار من الباطن بعد تمامه دون تحفظ ، أو استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ حيث تقضى المادة ٥٩٧ مدنى ببراءة ذمة المستأجر الأصلى من التزاماته قبل المؤجر الأصلى (٧٣) ، ويتعين على هذا أن يرفع دعوى الاخلاء بسبب التأخر فى وفاء الأجرة على المستأجر من الباطن مباشرة ، ويجب عليه فى هذه الحالة نتيجة لذلك أن يوجه التكليف بوفاء الأجرة المستحقة الى هذا الأخير ، حتى تكون دعوى الاخلاء مقبولة . وحكم بأنه لا يلزم توجيه التكليف بالوفاء الى الشريك الذى أدخله المستأجر معه فى الانتفاع بالعين المؤجرة (٧٣مكرر) .

---

(٧٣) فى هذا المعنى نقض مدنى ٣٠ ابريل ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض ٢٦ — ٨٩٦ — ١٧٢ .

وقد جاء فيه أن مفاد المادتين ٥٩٦ و ٥٩٧ مدنى أنه فى الايجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الاصلى خاضعة لاحكام عقد الايجار الاصلى ، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد ، ويسرى على العلاقة بين المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الايجار من الباطن ، ولا ينشىء هذا العقد الاخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الاصلى الا فى شىء واحد هو الاجرة ، فيكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدى للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الاصلى من الاجرة من وقت انذار المؤجر له عن المدة التى تلى الانذار ، على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ مدنى . أما سائر الحقوق والالتزامات الاخرى الناشئة عن عقد الايجار فتبقى العلاقة بالنسبة لها غير مباشرة ما بين المؤجر الاصلى والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الاصلى ، ولا ينشىء عقد الايجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الاصلى والمستأجر من الباطن ، ولو كان قد صرح للمستأجر فى عقد الايجار الاصلى بالتأجير من الباطن ، الا اذا قبل المؤجر الاصلى الايجار من الباطن بعد تمامه دون تحفظ أو استوفى الاجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ .

(٧٣مكرر) نقض مدنى اول مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٥ سنة ٥٢ ق .

ولابد فى التكليف المذكور من بيان الأجرة المستحقة (٧٤) المتأخرة التى يطالب بها المؤجر المستأجر (٧٤مكرر) ، وكذلك العين المؤجرة التى استحقت هذه الأجرة عنهـا حتى يتبين المستأجر حقيقة المطلوب منـه بمجرد وصول التكليف اليه ، والا فلا ينتج التكليف أثره (٧٥) • ومع

---

(٧٤) نقض مدنى ٢٣ فبراير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٥٩ سنة ٤٢ ق و ٢٥ يناير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٣١٩ سنة ٤٤ ق و ٢٨ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٩٩١ سنة ٤٨ ق و ١٣ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٨٦٩ سنة ٤٨ ق ، وقد جاء فيه أن الاجرة المستحقة فى معنى المادة ٢٣ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ هى الاجرة المتفق عليها فى العقد معدلة طبقا لقوانين ايجار الاماكن زيادة أو نقصا ، سواء بناء على أحكام قضائية صادرة فى منازعات ترددت بين الطرفين أو بمقتضى اتفاقات خاصة ، بحيث اذا تضمن التكليف بالوفاء مبلغا يجاوز الاجرة القانونية المستحقة المتأخرة المطالب بها ، فانه يكون هابط الاثر لا يصلح أساسا لدعوى الاخلاء ، مما تضحى معه الدعوى حرية بعدم قبولها . وأيضا نقض مدنى ٤ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٤٧ سنة ٥١ ق ، وقد جاء فيه أنه يجب أن يشتمل التكليف على بيان مطابق لحقيقة الاجرة مادامت محل خلف بين الطرفين .

(٧٤مكرر) ولا يلزم تكليف المستأجر بما يستحق عليه من الاجرة بعـد التكليف الاول وفى أثناء سير الدعوى وحتى قفل باب المرافعة (نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٦٧٧ سنة ٤٨ ق ، الشربينى ج ١٢ ص ٨٠٠ رقم ٥٠ ، نقض مدنى ٢٤ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٩٩ سنة ٥٠ ق) ولا يعتبر ذلك طلبا جديدا (نقض مدنى ١٥ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٢٧٦ — ٣٨٩) .

(٧٥) نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٣٢٣ — ٦٧ ، وأيضا ١١ أبريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٧٣ سنة ٤٥ ق .

انظر فيما يتعلق بعدم تعيين العين المؤجـرة فى التكليف بالوفاء مصر الابتدائية — الدائرة ٢٨ — بتاريخ ١٩ يونيه ١٩٦٩ فى القضية ٣٤٧٩ سنة ١٩٦٨ وقد قضى بعدم قبول دعوى الاخلاء لان التكليف بوفاء الاجرة المستحقة وقع باطلا بسبب عدم ذكره العين المطلوب اخلاؤها على وجه التحديد المانع لكل لبس ، وانظر فيما يتعلق بعدم تعيين الاجرة المستحقة تعيينا كافيا ، مصر الابتدائية — الدائرة الرابعة — بتاريخ ٩ يناير ١٩٥٤ فى القضية رقم ٧٥٠ لسنة ١٩٥٢ وقد جاء فيه فيما يتعلق بما دفع به المستأجر دعوى الاخلاء لتأخره فى سداد الاجرة من بطلان التنبيه الموجه اليه فى هذا الشأن قبـل رفع الدعوى انه تبين للمحكمة « بمراجعة الكتاب المذكور انه خال من تحديد الاجرة المستحقة التى ينبغى دفعها وليس فيه الا اشارة غامضة لاجرة شهر =

ذلك فانه لا يشترط بيان قيمة هذه الأجرة مادامت هـذه القيمة ليست محل خلاف بين الطرفين ، فيكفى أن ينبه المؤجر على المستأجر بأن يدفع الأجرة المتأخرة طرفه ابتداء من شهر كذا أو الأجرة المتأخرة طرفه لغاية تاريخ التكليف بالوفاء مادامت الأجرة الشهرية معلومة للطرفين وثابتة فى العقـد أو فى الايصالات السابقة ولم يقم فى شأن قيمتهـا نزاع جديد (٧٦) • وتشمل الأجرة المستحقة الضرائب والرسوم التى لم يرد

= يناير بالذات وهى اشارة لا تغنى شيئا فى قيام الخلاف الفعلى على قيمة الاجرة . وحيث انه متى كان التنبيه خاليا من بيان الاجرة المستحقة قانونا وكانت قيمة هذه الاجرة محل خلاف جدى يرجع أصله الى تاريخ سابق على النزاع ، فان التنبيه يكون حابط الاثر باطلا بحكم المادة ٢٠ مرافعات لما طرأ عليه من عيب جوهرى هو خلوه من بيان الاجرة المستحقة أو تحديد عناصر تقديرها فى نطاق النزاع الحاصل بشأنها ، وفى هـذا القصور ما يؤثر فى مصلحة المستأجر الذى تقرر الاجراء لحمايته بمعرفة الاجرة المطلوبة منـه كما يكون بمنجاة من الحكم عليه بالاخلاء . ولا يجوز التعلل فى ذلك باتخـاذ اجراءات الحجز التحفظى أو اجراءات المطالبة القضائية بمتاخر الاجرة لان هذه الاجراءات كلها حصلت بعد تاريخ التنبيه فهى لا تسـد ما اتسم به من قصور ولا تصحح ما ران عليه من بطلان خصوصا اذا كان المستأجر قد دفع للمؤجر عقب ذلك مباشرة ما يعتقد أنه الاجر المستحق عليه . لذلك يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى » .

وحكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٥ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٤٤٨ لسنة ١٩٥٣ قالت فيه المحكمة « بما أن المدعى يتمسك ضد المدعى عليه بالتنبيه الصادر منه بتاريخ ٥ مايو ١٩٥٣ ، هذا التنبيه الذى أنكر المدعى عليه استلامه ورغم هذا فان المحكمة ترى مع الظروف المحيطة بالاجـرة الحقيقية الواجبة الدفع ان هذا التنبيه كان مجهلا لا ينتج أثره القانونى فيما يتعلق بالاجرة واجبة الدفع ، ومن ثم ترى اغفاله فى هذا الشأن والالتفـات عنه » .

(٧٦) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٣٣٣ — ٦٧ ، مصر (الدائرة ٣٢) ٢١ يناير ١٩٦٠ فى القضية رقم ١٠٨٦ سنة ١٩٥٩ وقد رفضت المحكمة الدفع بعدم قبول الدعوى المبنى على خلو كتاب التكليف بالوفاء من بيان الاجرة المتأخرة واستندت فى ذلك الى أن الكتاب المذكور تضمن التنبيه على المستأجر بدفع أجرة المدة من شهر اغسطس ١٩٥٨ حتى تاريخ التنبيه وأن هذا كاف مادامت الاجرة الشهرية ليست محل خلاف .

وأيضا مصر (الدائرة ١٤) بتاريخ ٩ اكتوبر ١٩٦٠ فى القضية رقم =

عليها الاعفاء بما فى ذلك رسم النظافة (٧٧) • ويجب ألا تكون الأجرة المطلوبة فى التكليف مجاوزة ما هو مستحق فعلا فى ذمة المستأجر بعد استنزال جميع المبالغ المدفوعة أو المعروضة عرضا حقيقيا والمودعة ايداعا رسميا (٧٧مكرر) ، والا فان التكليف يكون باطلا ولا يترتب عليه أثر (٧٨) ، كما لو نبه المؤجر على المستأجر بدفع الأجرة المتأخرة عليه

= ٥٣٧ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه انه لا محل للقول بوجوب بيان مقدار الاجرة المطلوبة اذ على المستأجر أن يفي بالاجرة المستحقة عليه طبقا لاحكام القانون وأن الاجرة المستحقة غير خافية سواء كانت اتفاقية متفقة مع أحكام القانون أم كانت اتفاقية مجاوزة الحد القانونى وواجبة التخفيض الى هذا الحد ؛ ولا يجدى المدعى عليه القول بتجهيل التكليف بالوفاء القيمة المستحقة فى ذمته من متأخر الآجرة طالما لم يقدم من جانبه ما يدل على سداد الاجرة السابقة على ذلك التكليف خلال المهلة القانونية ، وقارن كامل بدوى ص ٣٠ .

ونقض مدنى ١٩ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٣٢ سنة ٥٣ ق : لا يلزم بيان اجمالى الاجرة المستحقة طالما تخلف النزاع الجدى بين الطرفين.

(٧٧) نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٦٥٦ — ١٢٣ وقد جاء فيه أن عدم وفاء الضرائب والرسوم المذكورة يعد نكولا عن وفاء الاجرة يستوجب الحكم بالاخلاء .

(٧٧مكرر) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا قدم المستأجر مستندات ايداعه الاجرة لحساب المؤجر فأطرحها الحكم وأغفل الفصل فى الدفع ببطلان التكليف لتضمنه اجرة غير مستحقة فانه يكون مشوبا بالخطأ والقصور (نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٥٧ ق)

ولا يجوز للمستأجر أن يتذرع بتوقيع حجز تحت يده على الاجرة المستحقة للمؤجر ، ما لم يودع المستحق لديه خزانة المحكمة ويقدم الدليل على ذلك (نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٠٠ سنة ٥٢ ق) .

(٧٨) نقض مدنى ٢٣ فبراير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٥٣٧ — ٩٩ وأيضا نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٣٣٣ — ٦٧ ، ٢٥ أكتوبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٦١٧ — ٣١٢ ، ٢٨ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٨٦ سنة ٤٦ ق ، ١٣ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٠٩٢ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٣ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٣٩ سنة ٥٧ ق ، نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٥ سنة ٥٢ ق ، استئناف الاسكندرية ١٢ يونيه ١٩٨٤ فى الاستئناف رقم ٤٠/٢٦ ق ، واستئناف الاسكندرية ٢١ مايو ١٩٨٧ فى الاستئناف رقم ٤١/٦٨٢ ق ، =

ابتداء من أول يناير ثم قدم المستأجر ايصال الأجرة عن شهر يناير المذكور ولم ينازع فيه المؤجر ، فان هذا التنبيه يكون هابط الأثر ولا يصلح أساسا لقبول دعوى الاخلاء . وكذلك لو نبه عليه بسداد الأجرة بواقع فئة معينة أو باعتبار جملة المتأخر قدرا معينا ثم اتضح أن الأجرة الشهرية المستحقة أو الأجرة الاجمالية أقل مما ورد فى التكليف (٧٩) .

= الجيزة (الدائرة الاولى) ٢٣ مايو ١٩٦٦ فى القضية رقم ٤٩٦ سنة ١٩٥٥ ، مصر الابتدائية ٢٠ ديسمبر ١٩٥٦ (الدائرة ١٣) فى القضية رقم ٣٨٩٣ سنة ١٩٥٦ ، وقد جاء فيه أن الثابت من عقد الايجار ان الاجرة الشهريه ١٣٥ قرشا شهريا بما فى ذلك الزيادة القانونية ، ومن ثم فان التنبيه الموجه من المدعين الى المدعى عليه اذا تضمن أجرة متنازعا عليها نزاعا جديا وهى تخالف الاجرة المبينة بالعقد اذ تزيد عليها ١٥ قرشا شهريا ، ومن ثم فقد وقع التنبيه باطلا اذ يشترط لصحة التنبيه أن تكون الاجرة المطالب بالوفاء بها ليست محل منازعة ، وبالتالى تكون الدعوى غير مقبولة لانعدام الاثر القانونى للتنبيه ويتعين لذلك القضاء بعدم قبول الدعوى .

وبالعكس من ذلك حكم فى قضية أخرى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى المبنى على كون التكليف بالوفاء تضمن أجرة متنازعا عليها وقالت المحكمة فى ذلك ان المنازعة الجدية فى القيمة الايجارية — بفرض قيامها — ليس مؤداها طلب البطلان للتكليف بالوفاء المتضمن الاجرة المتنازع عليها مادامت المؤجرة قد نبهت على المستأجر بسداد الاجرة المنصوص عليها فى العقد والتى تعتقد أنها هى الاجرة المستحقة قانونا واتبعت فى ذلك الطريق الذى رسمه القانون ولم ترفع دعواها الا بعد انقضاء ١٦ يوما من تاريخ اعلان المدعى عليه بالتكليف (الجيزة الدائرة الخامسة فى ٢٩ مارس ١٩٦٦ فى القضية رقم ٩٥١ سنة ١٩٦٥) . وفى الوقت ذاته قرر هذا الحكم نفسه أنه اذا دفع المستأجر الاجرة التى يعتقد أنها مستحقة فى ذمته ، فان منازعته فى باقى الاجرة اذا كانت تستند الى خلاف فى تفسير نص قانونى تعتبر منازعة جدية يلتمس له العذر معها فى عدم وفائه هذا الباقى ويمتنع بالتالى الحكم عليه بالاخلاء (اى أن التكليف بأجرة متنازع عليها لا يقع باطلا مادام ادعاء المؤجر يستند الى أساس من العقد ومن القانون . وكذلك أمتناع المستأجر عن وفاء اجرة متنازع عليها لا يكفى للحكم عليه بالاخلاء اذا كانت منازعته لها سند من القانون وقام بوفاء القدر غير المتنازع فيه من الأجرة) . وقد اخذت بذلك محكمة النقض حيث قررت أنه يجب أن يشتمل التكليف بالوفاء على بيان مطابق لحقيقة الأجرة المتأخرة ، الا اذا لم تكن قيمة هذه الاجرة محل خلاف بين الطرفين فلا يشترط حينئذ بيانها (نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض ٢٩ — ٣٣٣ — ٦٧) .

(٧٩) مصر (الدائرة ٥) ٢٢ يناير ١٩٦٧ فى القضية ١٩٦٥/٧١٦٠ ، =

ويكفى أن يذكر فى التكليف مقدار الأجرة التى يعتقــد المؤجر أنهــا مستحقة فى ذمة المستأجر ولو ثبت أن الأجرة أقل من الوارد فى التكليف بالوفاء طالمــا كان اعتقاد المؤجر مبنيــا على أســاس من الواقع أو القانون (٧٩مكرر) •

ويعتبر بطلان التكليف لهذا السبب متعلقا بالنظام العام (٨٠) •

= اما اذا كانت الاجرة المطلوبة فى التكليف أقل من المستحق فعلا ؛ فلا يستتبع ذلك بطلان التكليف ، وانما يبطل اثره اذا وفى المستأجر ما تحدد فى التكليف ، فاذا اغفل المؤجر فى التكليف ذكر مقــدار العوائد المستحق على المستأجر دفعها . وقام المستأجر بوفاء المطلوب دون العوائد ، لم يجــز للمؤجر عند الطعن فى الحكم بالنقض أن يتمسك بطلب قيمة العوائد . لان هذا يعتبر طلبا جديدا لا يجوز التحدى به لاول مرة أمام محــكمة النقض (نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٤٣ سنة ٤٧ ق) .

انظر مع ذلك نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٩ سنة ٤٤ ق مشار اليه فى البكرى ج ١ نبذة ٤٩٣ ص ٤٥٨ وقد جاء فيه انه يكفى ان يذكر فى التكليف بالوفاء مقدار الاجرة الذى يعتقد المؤجر أن ذمة المستأجر مشغولة به ، ولو ثبت بعد ذلك ان المقدار الواجب دفعه اقل من المقدار المذكور فى التكليف بمعنى أن التكليف بأجرة متنازع عليها لا يقع باطلا طالما لم يستند ادعاء المؤجر الى اساس من الواقع أو القانون . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن التكليف بالوفاء المعلن الى الطاعن قد حدد الاجــرة المستحقة الوفاء بمبلغ ١٢٩ جنيه و ٤٢٠ مليم عن المدة من ١ سبتمبر ١٩٦٥ حتى ٣١ مارس ١٩٧٠ وكان الطاعن لا ينازع فى عدم قيامه بالوفاء بها أو انها توازى الاجرة القانونية المستحقة عن تلك الفترة ، وكان ما أظهره الخبير فى تقريره من قدر الاجرة المتاخرة يقل عن الوارد بالتكليف بالوفاء ليس مرده الى وفاء الطاعن بها فى موعد سابق عليه بل مبعثه ما اجراه من مقاصة بناء على طلب الطاعن بين الاجــرة المتأخرة فعــلا وبين ما استبان للخبير انه مستحق للطاعن من فروق أجرة عن فترة سابقة ، لما كان ذلك فان التكليف بالوفاء يكون قد وقع صحيحا وتكون دعوى بطلانه غير واردة .

(٧٩مكرر) نقض مدنى ٢٢ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨١٤ سنة ٥١ ق و ٢٨ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧ سنة ٥٣ ق .

(٨٠) قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة احكام

فيجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها اذا لم يلتفت اليـــه المدعى عليه أو لم يتمسك به (٨١) • ويجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مـــا لم يكن يخـــالطه عنصر واقعى لم يســبق عرضه على محـــكمة الموضوع (٨٢) • ولا يجوز لغير المستأجر التمسك به كالخصم المتدخل بدعوى أنه يستأجر العين من المالك السابق (٨٣) • ولا يحول دون تمسك المستأجر ببطلان التكليف عجزه عن اثبات ادعائه بتزويره (٨٣مكرر) •

ويترتب على عدم التكليف أو على بطـــلانه (٨٤) أو على النزول عنه (٨٥) عدم قبول دعوى الاخلاء (٨٦) • واذا أعذر المستأجر لوفـــاء

النقض ٢٩ — ٣٣٣ — ٦٧ ، ونقض مدنى ٧ ابريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٢ سنة ٤٨ ق •

(٨١) وقرب مصر (الدائرة الرابعة) ٥ ديســمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٤٤٨ سنة ١٩٥٢ المشار اليه آنفا ، الجيزة (الدائرة الاولى) ٢٣ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٦/٤٩٦ •

(٨٢) نقض مدنى ٢٣ فبراير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٥٣٧ — ٩٩ •

(٨٣) نقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٦١ سنة ٤٠ ق اشار اليه عبد الحميد عمران ص ٤٧ •

(٨٣مكرر) نقض مدنى ٣١ ينـــاير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٣٥ ســـنة ٥٠ ق •

(٨٤) مصر الابتدائية ١٤ ابريل ١٩٥٨ (الدائرة الرابعة) فى القضية رقم ٢٦٢٣ سنة ١٩٥٥ وقد قضى بأنه اذا وقع التكليف باطلا لتوجيهه الى مدعى عليه قاصر ، فحضر الوصى بالجلسة ودفع ببطلان التكليف بسبب نقص اهلية المعلن اليه ، وثبت صحة هذا الدفع ، فان الدعوى تكون غير مقبولة قانونا ، ولا يغير من هذا الموقف أن تكون المدعية قد وجهت طلباتها الى الوصى الحاضر بالجلسة لان هذا التوجيه لم يسبقه تكليف صحيح بالوفاء •

(٨٥) مصر ٨ اكتوبر ١٩٥٣ (الدائرة ١٣) فى القضية رقم ٣٦٩٢ سنة ١٩٥٢ •

(٨٦) نقض مدنى ٧ ابريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٢ ســـنة ٤٨ ق ، مصر الابتدائية ٣٠ اكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٢٦ — ١٣٨١ — ٤٥٨ ، ولا يجوز =

أجرة مدة معينة ، فقام بوفائها ثم تأخر فى وفاء أجرة مدة تالية ، تعين اعادة اعذاره قبل رفع دعوى الاخلاء ، والا كانت هذه الدعوى غير مقبولة لعدم امكان الاعتداد بالاعذار السابق (٨٧) . ويجوز للمؤجر أن يجعل التكليف بالوفاء شاملا ما استحق من الأجرة من تاريخه وما سيستحق منها الى تاريخ الوفاء ، وحينئذ يتعين أن يكون الوفاء بكل الأجرة المستحقة فى تاريخ حصوله (٨٨) ، بل حكم بأن استحقاق أجرة فى ذمة المستأجر أثناء سير الدعوى غير موجب لاعادة تكليفه بالوفاء بها (٨٨مكرر) .

وكذلك اذا كان المؤجر قد كلف المستأجر بالوفاء وأنذره بأنه فى

= القول بأن عدم الاعذار لا يترتب عليه سوى جعل المحكمة الابتدائية التى عينها التشريع الاستثنائى غير مختصة بدعوى الاخلاء ، فتصبح هذه الدعوى دعوى فسخ عادية وفقا للقانون العام وتكون من اختصاص المحكمة الجزئية لان التشريع الاستثنائى منع انهاء الايجار الا للاسباب التى ذكرها على سبيل الحصر ووفقا للاجراءات التى رسمها (انظر فى هذا المعنى منوف الجزئية ٣٠ ديسمبر ١٩٥٠ التشريع والقضاء ٤ — ٣ — ١٣١ — ٤٤) .

(٨٧) مصر الابتدائية ٢٦ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٧٠٣ لسنة ١٩٥٢ ، ١٩ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٦٠٢ لسنة ١٩٥٢ ، مصر (الدائرة ١٣) ١٧ فبراير ١٩٦٣ فى القضية ٦٣٦٢ سنة ١٩٦٢ . وقد جاء فيه أن تكليف المستأجر بالوفاء يعتبر شرطا اساسيا لقبول دعوى الاخلاء ، كما يشترط لقبولها أن يتعلق هذا التنبيه بالنزاع . فاذا استنفد أغراضه فى دعوى أخرى بطل مفعوله ووجبت اعادته ، والا كانت الدعوى غير مقبولة . وتكون العبرة بالتنبيه الجديد — اذا كان صحيحا — فى سريان ميعاد الخمسة عشر يوما .

(٨٨) قرب فى هذا المعنى مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) ١٤ ابريل ١٩٥٦ فى القضية رقم ٢٧٠٧ سنة ١٩٥٥ ، وحكما آخرا من الدائرة ذاتها فى ٢١ أبريل ١٩٥٦ فى القضية رقم ٣٧٨٨ سنة ١٩٥٥ ، ونقض مدنى ٢٩ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٣٦٠ سنة ٤٨ ق أشار اليه عبد الحميد عمران ص ٤٥ .

(٨٨مكرر) نقض مدنى ١٩ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٣٢ سنة ٥٣ ق .

حالة عـدم الوفاء سيرفع ضـده دعوى الاخـلاء أمام قاضى الأمور المستعجلة ثم رفع الدعوى بالفعـل أمام هـذا القضاء ولم يحـكم له بطلباته ، فليس له أن يستند الى نفس ورقة التكليف بالوفاء فى مقاضاة المستأجر بعدئذ على أساس التشريع الخاص بالأماكن المؤجرة لأن تلك الورقة قد استنفذت أغراضهـا فى الدعـوى المستعجلة فأصبحت غير ذات موضوع (٨٩) •

ويعتبر وجوب التكليف وضرورة صحته متعلقين بالنظام العـام ويترتب على عدم التكليف أو على بطلانه عدم قبول الدعوى • ويتعين على المحكمة أن تقضى بذلك من تلقـاء نفسها ، ويجـوز للمستأجر أن يتمسك ببطلان التكليف وبعدم قبول الدعوى فى أية حـالة تكون عليها الدعوى سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة ثانى درجة ، بل يجوز له ذلك لأول مرة أمام محـكمة النقض مادام الدفع به لا يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع (٨٩مكرر) •

١٧٧ ــ الشرط الثـالث : انقضـاء خمسة عشر يومـا من وقت التكليف دون وفاء ــ ويشترط أخيرا فى جواز طلب الاخلاء لعدم وفاء الأجـرة أن تمضى خمسة عشر يومـا من وقت تسلم المستأجر التنبيه بوفاء الأجرة المستحقة دون أن يقوم بالوفاء ، أى أنه يجب على المؤجر أن ينتظر بعد الاعـذار خمسة عشر يوما يمتنع عليه فيهـا رفع دعوى الاخلاء (٩٠) • فاذا وفى المستأجر الأجرة سواء كان ذلك بتسليمها الى

---

(٨٩) مصر الابتدائية ٣٠ اكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ ــ ٣٨٦ ــ ٤٥٨ . ونقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥٥ سنة ٥١ ق .

(٨٩مكرر) نقض مدنى ٢٠ ينـاير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٠٤ سـنة ٥٠ ق .

(٩٠) ويبدأ هـذا الميعاد من اليوم التـالى لحصول تكليف المستأجر بالوفاء أو لتسلمه الخطاب الموصى عليه بعلم وصول وينتهى بانقضاء اليوم =

المؤجر شخصيا أو الى من له صفة فى قبضها نيابة عنه ، أو بارسالها اليه بحوالة بريدية (٩١) ، أو بعرضها عليه على يد محضر ثم ايداعها خزانة

= الخامس عشر وفقا للمادة ٢/١٥ مرافعات (فى هذا المعنى مصر الدائرة ٥١ فى ٩ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ١٦٤٠ سنة ١٩٥٩) . وتضاف مواعيد المسافة ان كان الوفاء بالاجرة واجبا فى موطن المؤجر ، ولان هذا الميعاد ميعاد وفاء وليس ميعادا لاتخاذ اجراء قانونى ، فانه لا يمتد ان صادف آخر يوم فيه عطلة ، وذلك ما لم يثبت ان المؤجر امتنع عن قبض الاجرة فى هذا اليوم الاخير (عبد الحميد عمران ص ٤٨) .

(٩١) فى هذا المعنى مصر الابتدائية الدائرة الرابعة فى ٢٩ مارس ١٩٥٨ فى القضية ٣٠٧٧ سنة ١٩٥٧ وقد جاء فيه أنه يفهم من نص المادة الثانية (أ) أن المشرع لم يستلزم طريقا معينا يجب على المستأجر اتباعه عند الوفاء بالاجرة بعد تكليفه بالوفاء . فاذا ما التزم المستأجر بعد ذلك طريق العرض والايداع ، فانما يلتزمه ليسهل على نفسه اثبات الوفاء خلال الفترة المسموح بها قانونا . فاذا اثبت المدعى عليه أنه أرسل الى المدعى الاجرة المستحقة بحوالة بريدية قبل التنبيه عليه بالوفاء ورفض المدعى استلامها فلا يمكن القول بأن المدعى عليه قد تأخر فى سداد الاجرة .

وأيضا حكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ١٥ مارس ١٩٥٨ فى القضية ٧٦٤ سنة ١٩٥٧ جاء فيه « انه وان كان الوفاء بطريق الحوالات البريدية لا يقوم مقام العرض القانونى والايداع الذى جعله القانون طريقا للوفاء والابراء ، الا أن المحكمة وهى بسبيل الفصل فى هذه الدعوى وهى دعوى اخلاء للتأخير فى سداد الاجرة انما تستوحى هدف المشرع وحسن النية فى المعاملات ، هذا فضلا عن أن القانون أجاز الاعلان بطريق البريد فى بعض الحالات وجعله يقوم مقام الاعلان على يد محضر ، كل ذلك رغبة فى التسهيل والتيسير على المتقاضين مادام الهدف هو وصول صاحب الحق الى حقه ؛ لما كان ذلك وكان المدعى عليه قد أرسل حوالة بريدية الى المدعية الثانية بالأجرة المستحقة لها عن شهر فبراير ١٩٥٧ وهى طريقة متعارف عليها بين الناس توفيرا للجهد والمال والوقت فانه يكون قد ظهر من جانبه على الاقل انه لا يبغى بالمؤجر عسفا ولا يريد حبس الحق عن صاحبه بل هو لجأ الى طريق سريع لابراء ذمته . وهو طريق درج عليه غالبية الناس حتى أصبح مألوفا لديهم فى وفائها طبقا للفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (قارن عكس ذلك مصر الابتدائية الدائرة الرابعة ١٤ ديسمبر ١٩٥٧ فى القضية ٢٥٢٥ سنة ١٩٥٧ ، ١٣ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية ٢٤٤٨ سنة ١٩٥٤) .

غير أنه اذا قدم المستأجر كعب الحوالة البريدية وأنكر المؤجر وصولها اليه أو صرف قيمتها تعين على المستأجر أن يثبت أن القيمة قد صرفت الى =

المحكمة (٩٢)، واعــلانه بصورة من محضر الايداع وفقــا للمادة ٤٨٨ فقرة أولى مرافعات (٧٨٩ فقرة ثانيـــة مرافعات سابق) (٩٣و٩٤) ،

= المؤجر وذلك من طريق شهادة رسمية بذلك من مصلحة البريد والا فلا يعتبر تقديم كعب الحوالة دليلا على دفعه الاجرة يمنع من الحكم عليه بالاخــلاء (مصر الدائرة الرابعة ١٦ فبراير ١٩٥٧ فى القضية رقم ٣٣٤٢ لسنة ١٩٥٦ ؛ وايضا من الدائرة ٣ فى ٢٩ اكتوبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ١٦٧٦ سنة ١٩٦٠ ؛ والدائرة ٣٢ فى ٢١ يناير ١٩٦٠ فى القضية ١٥٨٦ سنة ١٩٥٩) .

على أنه اذا ثبت أن المؤجر قد امتنع عن صرف الحوالة البريدية الى ما بعد انقضاء مدة الخمسة عشر يوما بقصد اسقاط حق المستأجر ، فــانه يعتبر متعسفا فى استعمال حقه ويرد عليه قصده وترفض دعوى الاخــلاء (مصر الدائرة ٣٠ فى ٣٠ مايو ١٩٦٠ فى القضية ١٦٠١ سنة ١٩٦٠ ، والدائرة الرابعة ١٥ اكتوبر ١٩٥٥ فى القضية ٢٠٤٩ سنة ١٩٥٥ ، والدائرة ١٣ فى ١٦ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية ٥٢٨٠ سنة ١٩٥٣ ، والدائرة ١٣ فى ١٧ اكتوبر ١٩٥٣ فى القضية ٤٣٥٧ سنة ١٩٥٣) .

(٩٢) مصر (الدائرة ١٢) ٢٠ نوفمبر ١٩٦٠ فى القضية ١٠٥٦ سنة ١٩٦٠ وقد اشترط أن يسبق الايداع فى خزانة المحكمة عرض حقيقى على يد محضر ، والا فان الايداع يكون غير قانونى وغير مبرىء للذمة ، وبالتــالى لا يمنع من الحكم بالاخلاء .

وايضا مصر الدائرة الثانية ٣٠ اكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٤٠٨٩ سنة ١٩٦٢ و ٢٩ اكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٢٤٨٦ سنة ١٩٦٢ وقد جاء فيهما « انه يشترط لصحة الوفاء بارادة المدين المنفردة ثبوت عرض الدين على الدائن عرضا حقيقا ثم ايداعه فى حالة رفضه بخزانة المحكمة عملا بالمادة ٣٣٤ مدنى ، ولا يجوز للمدين الاجتزاء من ذلك بمجرد الايداع غير المسبوق بعرض حقيقى الا فى الحالات التى يتعذر عليه فيها الوفاء للدائن مباشرة مما تكفلت المادة ٣٣٨ من هذا القانون ببيانه ، وهى جهل شخصية الدائن أو . . . الخ . اما حيث تتخلف هذه الفروض فلا يملك المدين اغفال العرض الحقيقى الذى هو الاجراء المقابل للوفاء فى صورته الاصلية وهى التصرف القــانونى القائم على ارادتى المدين والدائن على انقضاء الالتزام بطريق الوفاء ممــا لا يملك معه المدين اعفاء نفسه من اجراء العرض اتباعا لحكم القانون بمجرد تنبيهه على الدائن باعتزام سلوك سبيل الايداع مستقبلا اذ عليــه عرض الاجرة المستحقة عن كل شهر تباعا باعتبارها وفاء مستقلا » . وفى هــذا المعنى ايضا مصر (الدائرة ١٣) ١٩ نوفمبر ١٩٦١ فى القضية ٢٣٨٤ سنة ١٩٦١ .

(٩٣) وقد حكم بأن اعلان محضر ايداع الاجرة الى المؤجر ليس ضروريا الا لابراء ذمة المستأجر منها ، (الجيزة الدائرة الاولى ايجارات) ٢١ مايو =

أو بايداعها خزانة مأمورية العوائد المختصة • (وفى المدن والقرى التى لا توجد بها مأموريات عوائد ، يتم الايداع بخزينة الوحدة المحليــة الواقع فى دائرتهــا العقار وفقــا للمــادة ٢٧ من القــانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧) (٩٥) ، مع وجوب اخطار المؤجر بهذا الايداع طبقا للاجراءات

= ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٦/٤٤٥ وقد جاء فيه أن الاجراء الذى نصت عليه المادة ٢/٧٨٩ مرافعات من الزام الطالب باعــلان الدائن بصورة من محضر الايداع فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخه لم يرتب المترع على الاخلال به بطلان العرض أو الايداع . واعمالا لنص المادة ٢٥ مرافعات لا يكون الاجراء باطلا الا اذا شابه عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم ، وهو ما لم يتوافر بشأن هذا الاجراء ، هذا فضلا عن أن الاجراء المبرىء لذمة المدين يتمثل فى تمــام العرض الحقيقى الذى تلاه ايداع وذلك عملا بالمادة ٣٣٩ مدنى . أما ما يلى ذلك من اجراءات لاحقة على هذا الايداع من اعلان المحضر الخاص به أو غيــره من الاجراءات ، فهو لا أثر له على اعتبار هــذا الاجراء (عرض أم ايداع) قد قام مقام الوفاء ، مؤديا الى براءة ذمة المدين حتى مع ثبوت بطلان الاجراء الخاص باعلان صورة محضر الايداع ، وهو اجراء لاحق لثبوت براءة ذمة المدين بعد أن تم العرض والايداع طبقا للقانون . وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى أول نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٥٨ سنة ٥٨ ق .

وحكم بأن تمسك الطاعن (المؤجر) أمام محكمة الاستئناف ببطــلان اجراءات ايداع المطعون ضده « المستأجر » للاجرة المستحقة عليه خــزانة مأمورية الضرائب المختصة لعدم تقديمه الدليل على اخطــار بكتاب موصى عليه بعلم الوصول لاستلام الاجرة واخطاره بخطاب مماثل يفيد ايداعه لهــا خزانة تلك الجهة عن مدة ٤٤ شهرا وتعمده بالاتفاق مع موزع البريد اتمام الاخطارات عن مدة تالية بطريق الغش حتى لا يتصل علمه بهــا وتقــديمه الدليل على ذلك يعتبر دفاعا جوهريا بحيث يعد اغفال الرد عليه بدعوى أن المشرع لم يرتب البطلان كجــزاء على عــدم مراعاة المستأجر للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من ق ١٩٧٧/٤٩ خطأ واخلالا بحق الدفــاع (نقض مدنى ١٣ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٥٧٨ سنة ٥٢ ق) .

(٩٤) وحكم بأنه يجوز للمستأجر أن يقيد عرضه الاجرة وايداعه اياها على ذمة المدعى بشرط اظهار الخير مستند تمليكه (مصر الدائرة ١٣ ق ٢ ديسمبر ١٩٦٢ فى القضية ٣٥٣٤ سنة ١٩٦١ وقد جاء فيه أنه لا مراء فى أن هذا القيد مما يحل للمستأجر فرضه لانه اذا كان يعلم بشراء المدعى العين المؤجرة فليس من دليل على أنه يعلم أو يفرض فيه حتما أنه يعلم أن ملكية هذا العقار قــد انتقلت اليه بالتسجيل بل على النقيض طالما انه طلب من المدعى أن يذكر له رقم التسجيل فلم يعره التفاتا) .

(٩٥) وقد نصت المادة ٢/١٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على أنه اذا امتنع =

المنصـــوص عليهـــا فى المـــادة ٢٧ من ق ٤٩/١٩٧٧ (٩٥مكرر) انتهى

= المؤجر عن استلام الاجرة واعطاء سند لمخالصة عنها ، فللمستاجر قبل مضى ١٥ يوما من تاريخ الاستحقاق أن يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول لتسلمها خلال اسبوع فاذا لم يتسلمها خلال هذا الميعاد يودع المستأجر الاجرة دون رسوم ، خلال الاسبوع التالى خزانة مأمورية العوائد المختصة أو الجهة الادارية التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاســكان والمرافق .

وقد صدر القرار الوزارى رقم ١٩٧٠/٢٢١ من وزير الاسكان بتاريخ ٣١ مايو ١٩٧٠ ينص على أنه فى المدن والقرى التى لا توجد بهـــا مأموريات عوائد تعتبر مجالسها المحلية الجهة الادارية التى تودع لديها الاجرة تنفيذا لحكم المادة ١٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ .

ويلاحظ أن الاجراءات التى أوجب القانون اتخاذها فى هـــذا السبيل تقع على عاتق المستأجر وهو وحده المسئول عن اتباعها والذى يتحمل تبعة ما يترتب على الاخلال بها ولا يكون على الجهة المودع لديها أن تقبل الاجرة المطلوب ايداعها وبغير ضرورة لان تتثبت من قيام المستأجر بالاجراءات . المسبقة طالما أن مرد الامر أولا وأخيرا للقضاء اذا ما رفع المالك دعوى الطرد او الاجلاء تمسكا بعدم مراعاة القواعد الشكلية عند الايداع (فى هذا المعنى رأى المستشار القانونى لمحافظة القاهرة رقم ٧٤٦ حصر سنة ١٩٦٦) .

ويجوز للمستأجر أن يرجع عن عرضه اذا لم يقبله المؤجر وان يسترد ما أودعه متى أثبت أنه أخبر المؤجر على يد محضر برجوعه عن العــرض قبل أن يقبله المؤجر أو قبل أن يصدر حكم نهائى بصحة العرض واثبت أنه قد مضى على اخطاره المؤجر بالرجوع ثلاثة أيام (المادتان ٤٩٢ و ٤٩٣ مرافعات) .

(٩٥مكرر) نقض مدنى ٢٣ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٧٨ ســنة ٥٢ ق وقد رتب على تخلف الاخطار بالايداع او وقوعه باطلا بطلان الايداع ذاته واعتباره غير مبرىء ذمة المستأجر .

وقررت محكمة النقض انه ولئن لم ينص المشرع على البطلان كجزاء على عدم اتباع المستأجر الاجراءات المشار اليهـــا ، الا أن المستفاد ضمنا من اعتداد المشرع بالايداع الحاصل وفقا لهذه الاجراءات التى سجل بهـــا المستأجر على المؤجر بالاخطارات تعسفه وعنته واعتباره هذا الايداع مبرئا لذمته من دين الاجرة بالقدر المودع ، فاذا لم تحصل هـــذه الاخطارات من المستأجر أو وقعت باطلة ، انتفى الدليل على تعسف وعنت المؤجر ، وبالتالى فلا يعتبر الطريق بهذا الوفاء الاستثنائى قائما ولا مبرئا ذمة المستأجر لعدم تحقق الغاية التى هدف اليها المشرع من هذا الاجراء الذى اراد به أن يقوم مقام اجراءات العرض والايداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧ و ٤٨٨ =

الأمر (٩٦) ، ويجب على المستأجر اثبات وفائه الأجرة المتأخرة التى نبه عليها بوفائها (٩٧) • ويشمل ذلك أجرة المدة التى مضت من تاريخ التنبيه

= مرافعات . وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن مخالفة الاجراءات التى تتطلبها المشرع فيها تجعل الايداع غير مبرىء لذمة المدين (نقض مدنى ١٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٧٨ سنة ٥٢ ق) .

(٩٦) وحكم بانه اذا قام المستأجر بدفع الاجرة لقلم المحضرين فى ظرف الخمسة عشر يوما ولكن المحضر لم يعرضها على المؤجر الا بعد فوات هـذه المدة ، فان المستأجر يكون قد قام بما تتطلبه الفقرة (أ) من المـادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ولا تثريب عليه (مصر الابتدائية ١٥ فبـراير ١٩٥٨ — الدائرة الرابعة — فى القضية رقم ٢٧٦٥ سنة ١٩٥٧) .

وحكم أيضا بأنه اذا ثبت أن المستأجر قد قام من جانبه بما يلزم للوفاء فى خلال الخمسة عشر يوما ، وأن المؤجر هو الذى أخر تسلمه المبلغ المستحق له الى ما بعد انقضاء تلك المدة ، فان الاخير يعتبر متعسفا فى استعمال حقه ويرد عليه قصده وترفض دعوى الاخلاء ، كما لو ثبت وصول الحوالة البريدية الى المؤجر فى الميعاد وتأخيره صرفها الى ما بعد ذلك حتى يكون له الحق فى طلب الاخلاء (مصر الابتدائية فى ٣ مايو ١٩٦٠ فى القضية ١٦٠١ سنة ١٩٦٠ والاحكام الاخرى المشار اليها فى هامش ص ٤١) .

ويرى الاستاذ كامل بدوى أنه اذا وقع آخر الميعاد فى يوم عطلة رسمية، فان الميعاد لا يمتد الى اليوم التالى الا اذا ثبت أن المؤجـر امتنع عن قبض الاجرة رضاء بحيث صار من المتعين على المستأجر ان يلجأ الى اجـراءات العرض والايداع (انظر كتابه ص ٢١ نبذة ٣٦) .

كما يرى أن هذا الميعاد يضاف اليه ميعاد مسافة اذا كان الوفاء واجبا فى موطن المؤجر وبقدر بعد هذا الموطن عن موطن المستأجر ، وذلك تطبيقا للمادة ٢١ مرافعات (كتابه ص ٣١ نبذة ٣٦) .

وتثور فى هذه الحالة مسألة امتداد المدة التى يمتنع فيهـا على المؤجر رفع الدعوى بحيث لو رفعها قبل انتهائها تكون غير مقبولة ، ويبدو أنه طالما أن الميعاد ممتد بالنسبة الى وفاء المستأجر ، فانه يمتد أيضا بالنسبة لعـدم قبول دعوى المؤجر .

(٩٧) نقض مدنى ١٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥١ سنة ٤٦ ق . فاذا قدم ايصالا بأجرة مدة لاحقة على المدة التى نبه عليه بوفاء أجرتها ، اعتبر ذلك قرينة قانونية على وفاء أجرة المدة السابقة الى أن يثبت العكس (مصر الدائرة ٢١ فى ٢٨ مايو ١٩٦١ فى القضية ٤٢٥ بسنة ١٩٦١) . واذا قـدم كعب حوالة بريدية ، تعين عليه اثبات براءة ذمته بتسلم المؤجر تلك الحوالة =

بالوفاء الى حين الوفاء اذا كان التنبيه قد اشتمل على التكليف بدفع ما يستجد لغاية تاريخ الوفاء (٩٨) . فاذا لم يقم المستأجر بالوفاء جاز للمؤجر طلب الاخلاء ولو لم تكن مدة العقد الأصلية أو المجددة قد انقضت (٩٩) ، ما لم يكن للمستأجر عذر فى عدم الوفاء كأن يكون المؤجر قد توفى والمستأجر لا يعلم بمن انحصر ارثه فيهم ونصيب كل منهم (١٠٠) ، أو يكون المستأجر قد منع من الوفاء بتوقيع حجز من دائن المؤجر تحت يده (١٠١) ، أو يكون المستأجر قد دفع الأجرة لقلم المحضرين فى ظرف الخمسة عشر يوما ولكن المحضر لم يعرضها على المؤجر الا بعد فوات هذه المدة (١٠٢) .

أما اذا رفع المؤجر دعوى الاخلاء قبل انقضاء الأيام الخمسة عشر المذكورة (١٠٣) ، كانت دعواه غير مقبولة لرفعها قبل الأوان وتعين على

= وصرفه قيمتها ، وقد يكون ذلك بتقديمه شهادة رسمية من مصلحة البريد (نقض مدنى ٣٠ يناير ١٩٦٩ فى الطعن رقم ٥٨٥ سنة ٣٤ ق) .

(٩٨) الجيزة الابتدائية الدائرة ٥ فى ١٤ أبريل ١٩٦٦ فى القضية ٢٤٢ سنة ١٩٦٦ .

واذا قام المستأجر بالوفاء بعد الخمسة عشر يوما من التكليف وبعد رفع الدعوى ولكن قبل قفل باب المرافعة ، كان واجبا ان يشمل الوفاء الاجرة التى استحقت بعد التكليف والى حين الوفاء ولو لم يكن التكليف قد اشتمل على دفع ما يستحق حتى الوفاء .

(٩٩) مصر الابتدائية ١٩ فبراير ١٩٥٠ المحاماة ٣٠ — ٥٠٨ — ٢٧٧ .

(١٠٠) مصر الابتدائية ٤ يناير ١٩٥٨ الدائرة الرابعة فى القضية رقم ٢٦٦٣ سنة ١٩٥٧ .

(١٠١) مصر الدائرة الثانية ١٣ يونيه ١٩٦٠ فى القضية رقم ١٥٦٥ سنة ١٩٦٠ ، الدائرة الاولى ١٣ مارس ١٩٦١ فى القضية رقم ٤٧٢٩ سنة ١٩٦٠ .

(١٠٢) مصر الابتدائية — الدائرة الرابعة — فى ١٥ فبراير ١٩٥٨ فى القضية رقم ٢٧٦٥ لسنة ١٩٥٧ المشار اليه آنفا فى الهامش ٩٦ .

(١٠٣) والعبرة فى ذلك بتاريخ تقديم الطلب لا بتاريخ اعلانه الى الخصم لان الدعوى تعتبر قد تم رفعها منذ تقديم الطلب (فى هذا المعنى مصر الابتدائية =

المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعـــدم قبولها (١٠٤) • واذا تعددت أوراق التكليف بالوفاء اعتبرت الورقة الأخيرة ناسخة ما قبلها وصارت هى دون غيرها ورقة التكليف الوحيدة التى يعتد بها عند النظر فى توافر هذا الشرط(١٠٥) ، ولا يؤثر فى ذلك استمرار تخلف المستأجر عن الوفاء الى ما بعد رفع الدعوى ثم انقضاء مدة المهلة المذكورة دون وفاء (١٠٦) ، اذ أن النص على هذه المهلة الحتمية يقتضى مراعاتها والامتناع عن طلب الاخلاء قبل انقضائها ، وتكون الدعوى المرفوعة قبل انتهاء هذه المهلة قد رفعت غيـــر مستوفية شروطها واجراءاتهـــا الشكلية التى من حق المحكمة مراعاتها من تلقاء نفسها ولو لم يدفع أمامها بعدم استيفائها ، لتعلق ذلك باجراءات التقاضى ومواعيده المعتبرة من النظام العام (١٠٧)•

واذا كان واجبا على المستأجر كى يتفادى الحكم بالاخلاء أن يفى الأجرة المتأخرة التى كلف الوفاء بها فى ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ التكليف ، فان هذه المدة قد حددت لمصلحة كل من المؤجر والمستأجر ، أى أنه أريد بها من جهة منح المستأجر مهلة يدبر فيها أمر الوفاء ، ومن جهة أخرى تخويل المؤجر عند نهايتها حقا فى الاخلاء ، فيجوز للمستأجر أن يفى قبل انتهاء هذه المهلة ، ويجوز للمؤجر أن يتمهل فى رفع دعوى الاخلاء حتى بعد انقضاء هذه المدة ، فتمتد حينئذ مهلة المستأجر برضا

= ٢٦ مايو ١٩٥٦ — الدائرة الرابعة — فى القضية رقم ١٣٩٩ سنة ١٩٥٦).

(١٠٤و١٠٥) مصر الابتدائية الدائرة ٥١ فى ٩ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ١٦٤ سنة ١٩٥٩ .

(١٠٦) مصر الابتدائية ٢٦ مايو ١٩٥٩ المشار اليه آنفا فى الهامش رقم ١٠٣ .

(١٠٧) مصر الابتدائية — الدائرة ١٢ — ٧ يونيه ١٩٥٣ فى القضية رقم ١٠٨٠ لسنة ١٩٥٣ ، مصر الابتدائية ٢٧ نوفمبر ١٩٥٤ المحاماة ٢٦ — ١٣٨١ — ٤٥٨ .

المؤجر الضمنى الى الوقت الذى يرفع فيه المؤجر دعوى الاخلاء (١٠٨) : أى الى يوم اعلان المستأجر بها (١٠٩) ، وفى هذه الحالة يكتفى من المستأجر بدفع الأجرة المستحقة حتى تاريخ التكليف بالوفاء ما لم يكن التكليف شمل ما يستحق بعده والى حين الوفاء . أما بعد رفع الدعوى فيتعين عليه أن يدفع أيضا ما استحق من الأجرة حتى تاريخ الوفاء ولو لم يكن التكليف شمل ذلك (١١٠) .

وتستقل محكمة الموضوع بتقدير ما اذا كان المستأجر قد سدد الأجرة المستحقة أو لم يسددها (١١٠مكرر) .

١٧٨ — (ب) طلب الاخلاء متى توافرت الشروط الثلاثة المتقدمة جاز للمؤجر طلب الاخلاء بسبب عدم وفاء المستأجر الأجرة المستحقة ، الا اذا كانت العين المؤجرة واقعة فى احدى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس ، حيث يمتنع منذ صدور القانون رقم ١٩٦٨/٢١ اتخاذ اجراءات ضد مستأجرها بسبب تأخيره فى سداد الأجرة وذلك لمدة ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون المذكور تجددت الى ستة أشهر ثانية بالقانون ١٩٦٨/٦٩ ثم الى ستة أشهر ثالثة بالقانون ١٩٦٩/٥٧ الصادر فى ١٧ أغسطس ١٩٦٩ ، ثم الى حين ازالة آثار العدوان بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٠ الصادر فى ٢ مايو ١٩٧٠ (انظر ما سيجىء فى نبذة ١٨٠) .

---

(١٠٨) مصر الابتدائية الدائرة ٣١ فى ٧ مايو ١٩٦١ فى القضية ٢٥٥ سنة ١٩٦١ .

(١٠٩) انظر ما جاء بهذا الشأن فى الهامش ١٠٩ من الطبعة السابقة فيما قبل نفاذ القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ الذى أعاد حكم القواعد العامة فى هذا الشأن .

(١١٠) نقض مدنى ١٥ فبراير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٤٧٨ — ٩٤ ، وأيضا نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٣٩٠ سنة

(١١٠مكرر) نقض مدنى ٢٢ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٩٦٤ سنة ق .

وهذه الرخصة مقررة للمؤجر بقطع النظر عن كونه مالكا (١١١) ؛ فتثبت للمستأجر الأصلي قبل المستأجر من الباطن ، كما تثبت لصاحب حق الانتفاع أو لمؤجر ملك غيره كما تقدم في شأن من يجب أن يصدر منه التكليف بالوفاء (١١٢) ، فاذا تعدد المؤجرون تعين أن يكون طلب الاخلاء منهم جميعا أو على الأقل ممن يملكون منهم أغلبية الأنصبة في العين المؤجرة • فاذا انفرد أحدهم بطلب الاخلاء ولم يكن يملك أغلبية الأنصبة ، فان الدعوى تكون مرفوعة من غير ذي كامل صفة (١١٣) •

ولم يحدد المشرع ميعادا يتعين تقديم طلب الاخلاء فيه ، فيجوز ذلك للمؤجر في أي وقت ابتداء من اليوم السادس عشر من تاريخ تكليفه المستأجر بالوفاء ، على أن يقدم طلب الاخـلاء قبل أن يقوم المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة لأن تأخر المؤجر في اقامة دعوى الاخلاء يعتبر قبولا منه بامهال المستأجر طوال المدة التي تنقضي الى حين اقامتها • فاذا انتهز المستأجر فرصة هذا التأخير فوفى الأجرة المستحقة ، سقط حق المؤجر في طلب الاخلاء استنادا الى انقضاء الخمسة عشر يوما من

---

(١١١) قرب مصر الدائرة ١٣ في ٨ ديسمبر ١٩٦٢ في القضية ٣٥٢٤ سنة ١٩٦١ ، وقررت محكمة النقض أن الحق في طلب اخلاء المستأجر يثبت لكل من له الحق في التأجير سواء كان مالكا او مرخصا له في التأجير (نقض مدني ٢٣ يوليه ١٩٨٩ في الطعن رقم ١٨١٧ سنة ٥٢ ق) ، كما قررت بأن استعمال المؤجـر حقـه في طلب الاخلاء عند تحقق سببه لا يعد تعسفا في استمال الحق (نقض مدني ١٤ مايو ١٩٨٩ في الطعن رقم ١٩١٦ سنة ٥٤ ق وقرب نقض مدني ٣٠ يونيه ١٩٧٩ مجمـوعة أحـكام النقض ٣٠ — ٢ — ٧٩٢) •

(١١٢) راجع الاحكام التي تقدمت الاشارة اليها في الهوامش ٦٤ وما بعدها في هذا المبحث ذاته •

(١١٣) مصر الابتدائية — الدائرة الرابعـة — ٢٢ مارس ١٩٥٨ في القضية ١٧٦١ سنة ١٩٥٧ ، وحكم آخر في ١٥ مارس ١٩٥٨ في القضـية ٧٦٤ سنة ١٩٥٧ ، وقرب نقض مدني ٩ فبراير ١٩٨٠ في الطعن رقم ٥٩٥ سنة ٤٩ ق • ونقض ٣١ يناير ١٩٨٥ في الطعن رقم ١٣٠٦ سنة ٤٩ ق •

تاريخ التكليف دون وفاء (١١٤) •

والمقصود بالأجرة المستحقة فى هذا الصدد هو الأجرة التى تكون قد استحقت فعلا فى ذمة المستأجر حتى تاريخ تكليفه الوفاء دون الأجرة التى تستحق من ذلك الوقت الى حين رفع دعوى الاخلاء أو نظرها (١١٥) ، الا اذا تضمن التكليف ما يستحق من الأجرة الى حين الوفاء •

فاذا توانى المؤجر فى رفع دعوى الاخلاء مدة شهرين مثلا بعد الخمسة عشر يوما التالية لتكليف المستأجر بالوفاء ، جاز للمستأجر أن يسقط حق المؤجر فى طلب الاخلاء اذا هو وفى — قبل تقديم هذا الطلب — الأجرة المستحقة فى ذمته الى تاريخ التكليف دون حاجة به فى ذلك الى وفاء أجرة الشهرين التاليين (١١٦) • هذا ما لم ينص فى ورقة التكليف على تكليف المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة فى تاريخ التكليف وما يستحق منها الى حين الوفاء خلال المدة القانونية ، فحينئذ لا يعتبر الوفاء مسقطا حق المؤجر فى الاخلاء الا اذا شمل جميع الأجرة

---

(١١٤) فى هذا المعنى مصر الدائرة ٤ فى ١٧ سبتمبر ١٩٥٥ فى القضية ٢٤٣١ سنة ١٩٥٥ ، ١٤ ابريل ١٩٥٦ فى القضية ٢٧٠٧ سنة ١٩٥٥ ، الدائرة ١٣ فى ٢٥ نوفمبر ١٩٥٦ فى القضية ٣٤٦٩ سنة ١٩٥٦ ، ٢٦ فبراير ١٩٥٩ فى القضية ٢٩٣٧ سنة ١٩٥٨ ، ٢٣ أبريل ١٩٥٩ فى القضية ٥٠٤٤ سنة ١٩٥٨ ، وفى هذا المعنى منصور مصطفى منصور فى العقود المسماة ص ٥٤٢ نبذة ٢٠٩ ، لبيب شنب فى الايجار نبذة ٢٥٩ .

انظر عكس ذلك السنهورى فى الوسيط جـ ٦ ص ١٠٧٥ والاحكام الاخرى التى اشار اليها فى الهامش ، ولم يعد لهذا الرأى العكسى محل بعد التعديل الذى أتى به القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ الذى سيجىء ذكره والذى نص عليه ايضا فى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ .

(١١٥) مصر الوطنية ٧ يونيه ١٩٤٥ المحاماة ٢٧ — ٦٣٧ — ٢٥٢ .

(١١٦) نقض مدنى ١٥ فبراير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٤٧٨ — ٩٤ .

المستحقة فى تاريخه . فاذا تأخر المستأجر فى وفاء أجرة الشهر الجارى المتفق على استحقاقها مقدما فى أول الشهر وتم التكليف بالوفاء فى الخامس والعشرين من الشهر ، كان للمستأجر أن يفى حتى اليوم العاشر من الشهر التالى . فاذا شمل التكليف بالوفاء الأجرة المستحقة وما سيستحق منها ، ولم يقم المستأجر بالوفاء قبل أول الشهر التالى للتكليف ، فلا يكون الوفاء بعد ذلك مسقطا حق المؤجر فى الاخلاء الا اذا دفع المستأجر أجرة الشهرين معا . أما اذا وفى المستأجر قبل أول الشهر التالى فيكفى وفاؤه بأجرة شهر واحد لاستنفاد أثر التكليف واسقاط حق المؤجر فى طلب الاخلاء . ويتعين حينئذ على المؤجر تكليف المستأجر من جديد بوفاء أجرة الشهر التالى (١١٦مكرر) .

واذا توانى المؤجر فى رفع دعوى الاخلاء بعد انقضاء الخمسة عشر يوما من تاريخ التكليف المنصوص فيه على الأجرة المستحقة والتى ستستحق الى حين الوفاء ، فلا يسقط حقه فى طلب الاخلاء الا بوفاء جميع الأجرة المستحقة فى تاريخ الوفاء (١١٧) ، لأن القول بغير ذلك

(١١٦مكرر) أنظر مع ذلك نقض مدنى ٢٩ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٣٦٠ سنة ٤٨ ق وقد جاء فيه أنه لما كان الثابت من أوراق الطعن أن مطلب المطعون عليه الاول فى الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه هو اخلاء المكان المؤجر منه الى الطاعن والمطعون عليهما الثانية والثالثة لقعودهما عن أداء الاجرة المستحقة — لا المطالبة بقدر معين من الاجرة — فان استحقاق اجرة متجددة فى ذمة الطاعن والمطعون عليهما المذكورين اثناء سير الدعوى بينهم وبين المطعون عليه الاول لا يوجب قيام هذا الاخير بمعاودة تكليفهم بأداء ما استجد فى ذمتهم من أجرة لتحقق العلة من التكليف ببلوغ الامر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسة على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الاخلاء لقيام سببه .

(١١٧) نقض مدنى ١٥ فبراير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٤٧٨ — ٩٤ . أما اذا اقتصر التكليف بالوفاء على الاجرة المستحقة حتى تاريخه ، فيستطيع المستأجر أن يتفادى الحكم بالاخلاء اذا وفى الاجرة المستحقة حتى تاريخ التكليف ، دون المستحقة بعد ذلك (نفس الحكم المشار اليه) .

يضطر المؤجر الى تكرار تكليف المستأجر كلما حل قسط من الأجرة ، وفى هذا ارهاق شديد له تدل روح التشريع على أن المشرع لا يمكن أن يكون قد قصده (١١٨) •

وكان القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ يقضى بأن يرفع طلب الاخلاء بسبب تأخر المستأجر فى دفع الأجرة المستحقة الى المحكمة الابتدائية صاحبة الاختصاص فى تطبيق أحكام قانون ايجار الأماكن باجراءات خاصة ، لا الى المحكمة المختصة حسب أحكام القانون العام التى يغلب أن تكون هى المحكمة الجزئية ، وبأن الحكم الذى يصدر فى شأنه لا يكون قابلا لأى طعن ، ولكن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ نص فى المادة ٤٠ منه على أن تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون ، وترفع الدعاوى الى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، ولم ينص على اجراءات خاصة ولا على عدم قابلية الأحكام لأى طعن ، فأصبحت بذلك دعاوى الاخلاء لعدم وفاء المستأجر بالأجرة من اختصاص المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار ولكنها تخضع للقواعد العامة فى الاجراءات وفى الطعن فى الأحكام •

أما القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فلم يورد مثل الفقرة الثانية من المادة ٤٠ سالفة الذكر التى كانت توجب رفع الدعوى الى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، فأصبح اختصاص المحكمة بدعوى الاخلاء يتعين وفقا للقواعد العامة سواء فى ذلك الاختصاص النوعى أو الاختصاص المحلى ، فينظر فى الأول الى قيمة الدعوى لتعيين ما اذا

---

(١١٨) وثمة رأى آخر يذهب الى أن توانى المؤجر مدة طويلة بعد تكليفه المستأجر بالوفاء قبل أن يقيم عليه دعوى الاخلاء قد يستفاد منه نزول ضمنى عن التكليف وعن رفع الدعوى (أنظر توفيق فرج فى عقد الايجار فى القانون اللبنانى سنة ١٩٧٥ ص ٧١٣) •

كانت تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئيـــة أو فى اختصاص المحـــكمة الابتدائية (المادة ٤٢ مرافعات وما بعدها) ، وينظر فى الثانى الى موطن المدعى عليه (المادة ٤٩ مرافعات) •

وسيأتى عرض الخلاف بشأن تقدير قيمة الدعوى المتعلقة بعقــد ايجار بحسب ما اذا كان الايجــار مازال فى مدته الاتفاقية أو الممتدة امتدادا اتفاقيا أو كانت قد انتهت تلك المدة وأدركه الامتداد القــانونى الذى يجعله ممتدا الى أجل غير مسمى وبالتالى يجعل الدعوى المتعلقة به غير مقدرة القيمة (أنظر ما سيجىء فى الباب الرابع من هذا القسم الأول) •

ولا يكفى فيمن يرفع هذه الدعوى أن تثبت له صفة المؤجر وقت رفعها ، بل يجب أن تكون هذه الصفة قد ثبتت له أيضا وقت استحقاق الأجرة المتأخرة •

فاذا باع المؤجر العين المؤجرة الى آخر وأحله محله فى الأجرة المتأخرة ، لم يجز للمشترى طلب الاخلاء بسبب عدم وفاء المستأجر بهذه الأجرة السابقة ، لأنه فيما يتعلق بهذه الأجرة يعتبر دائنا محـــالا اليه وليس مؤجرا (١١٩) •

واذا توفى المستأجر فى أثناء مدة عقده يكفى توجيه طلب الاخلاء الى أحد ورثته باعتبار أن التزام المستأجر والجزاء المقرر له يتخلف عنه فى تركته ويكون غير قابل للانقســام (١١٩مكرر) ، أما ان حدثت وفاة المستأجر فى أثناء انتفاعه بالامتداد القانونى ، فترفع الدعوى على المنتفعين

---

(١١٩) فى هـــذا المعنى الاسكندرية المختلطة ٢١ فبراير سنة ١٩٤٦ (٥٨ ص ٥٧) •

(١١٩مكرر) أنظر ما سيجىء فى نبذة ١٨٥ •

من بعده بالامتداد القانونى وفقا لما تقدم فى نبذة ١٣٩ •

١٧٩ — (ج) ثبوت الحق فى الاخلاء وسلطة المحكمة فى الحكم به — فى ظل القانون ١٢١/١٩٤٧ كان ينشأ للمؤجر حق الاخلاء بمجرد انقضاء خمسة عشر يوما من وقت التكليف بالوفاء دون أن يفى المستأجر بالأجرة ، أى أن حق المؤجر كان يتعلق بالاخلاء بمجرد توافر شروطه الثلاثة التى تقدم بيانها ، ولم يكن للمحكمة سلطة تقدير فى شأنه ، بل كان يتعين عليها أن تقضى له به ما لم ينزل هو عنه أو يقبل امهال المستأجر للوفاء صراحة أو ضمنا (١٢٠) •

غير أن بعض المحاكم رأت التيسير على المستأجر بافساح مجال الوفاء له الى حين قفل باب المرافعة ، فان لم يف حتى ذلك الوقت تعين الحكم عليه بالاخلاء (١٢٠مكرر) •

وقد رأى المشرع الاستجابة الى رغبة التيسير التى بدت من هذا الفريق الأخير من المحاكم ، فعدل بالقانون رقم ٣٦/١٩٦٦ نص المادة الثانية فقرة (أ) من القانون ١٢١/١٩٤٧ بحيث أصبح لا يجوز للمؤجر طلب الاخلاء بسبب تأخير الأجرة الا « اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة طبقا للقانون خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك باعلان على يد محضر • على أن لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الأجرة حتى تاريخ السداد والفوائد المستحقة والمصاريف القانونية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى » •

---

(١٢٠) أنظر من هذا القبيل نقض ٢٨ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٦٧٤ سنة ٤٦ ق ، وأيضا ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٣٣ سنة ٤٦ ق .

(١٢٠مكرر) أنظر فى انقسام المحاكم فى هذا الشأن وفى قضاء كلا الفريقين الطبعة الرابعة من هذا الكتاب ص ٣٥٤ وما بعدها .

وقد أخذ المشرع بذلك أيضا فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ثم فى القانونين رقمى ١٩٧٧/٤٩ و ١٩٨١/١٣٦ ولم يكتف فى القانون ١٩٦٩/٥٢ بالزام المستأجر بالفوائد القانونية وهى التى يحددها القانون بواقع ٤٪ ، بل زاد الفوائد التى يلتزم بها المستأجر الى الحد الأقصى للفوائد الاتفاقية أى الى ٧٪ (١٢١) ، ثم عرض لحالة المستأجر المماطل الذى يتكرر منه التأخير فى وفاء الأجرة دون مبرر قوى ، فأوجب الحكم عليه بالاخلاء ولو وفى الأجرة والفوائد والمصاريف طالما أنه لم يقدم مبررات لتأخيره مقنعة للمحكمة ، فنص فى المادة ٢٣ فقرة (أ) على أن يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر « اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بدون مظروف أو باعلان على يد محضر ، على أن لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى . فاذا تكرر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة دون أن يقدم مبررات تقدرها المحكمة ، حكم عليه بالاخلاء » .

يبين من ذلك أن رغبة التيسير التى أخذ بها المشرع فى القانونين رقمى ٣٦ لسنة ١٩٦٦ و ١٩٦٩/٥٢ تقتصر على مد المهلة التى يستطيع المستأجر بالوفاء فى أثنائها أن يتفادى صدور حكم الاخلاء ضده ، فبعد أن كانت هذه المدة فى ظل أحكام القانون ١٩٤٧/١٢١ تقتصر على

---

(١٢١) ويلاحظ أن هذا النص الذى رفع سعر الفوائد الواجب دفعها مع الاجرة لتوقى الحكم بالاخلاء من ٤٪ الى ٧٪ يعتبر متعلقا باجراءات الحكم ويسرى بأثر مباشر على دعاوى الاخلاء المنظورة وقت صدور القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فتحسب فيها الفوائد عن جميع الاجرة المتأخرة بواقع ٧٪ من تاريخ استحقاقها بقطع النظر عما اذا كانت الاجرة المستحقة عن مدة سابقة على صدور هذا القانون او عن مدة لاحقة لذلك .

الخمسة عشر يوما التالية للتكليف بالوفاء وتمتد على أكثر تقدير الى حين رفع دعوى الاخلاء أصبحت تمتد الى ما بعد رفع هـذه الدعوى والى حين قفل باب المرافعة فيها (١٢٢) • فاذا قفل باب المرافعة فى الدعوى دون أن يقوم المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة والفوائد بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد (١٢٢مكرر) والمصاريف الرسمية (١٢٣) ، تعلق حق المؤجر بالاخلاء وتعين على المحكمة اجابته اليه (١٢٤) ، دون أن يكون لها فى ذلك سلطة التقدير التى تخولها اياها القواعد العامة المتعلقة بالفسخ القضائى ، ذلك أن التشريع الاستثنائى قد كفل للمستأجر السكن بأجرة معتدلة وغل يد المؤجر عن انهاء العقد واخلاء العين المؤجرة وذلك فى مقابل ضمان وفاء المستأجر بتلك الأجرة فى ميعادها وجعل جزاء التأخير فى ذلك انهاء العقد بقوة القانون بحيث يتعين على المحكمة القضاء به متى قفل باب المرافعة قبل أن يقوم

---

(١٢٢) أى فى الدعوى التى جرى فيها التكليف بالوفاء بالاجرة المتأخرة سواء كانت دعوى مستعجلة أم دعوى موضوعية (استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ بتاريخ ٣ مايو ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٧٩٠ سنة ٩١ ق) •

(١٢٢مكرر) قضت محكمة النقض بأن عدم الوفاء بالفوائد المستحقة على الاجرة فى ظل العمل بأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ تأخذ حكم الوفاء بالاجرة وتعتبر موجبا للاخلاء الا أنها تحسب حتى قفل باب المرافعة فى الدعوى أى يوم حجز الدعوى للحكم (نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١١٠٥ سنة ٤٧ ق موسوعة الشربينى ج ١٢ ص ١٠٩٢) •

(١٢٣) فاذا نازع المؤجر المستأجر فى سداد الاجرة والفوائد والمصاريف ، وادعى أن ذمة المستأجر لاتزال مشغولة ببعض هذه العناصر من الاجرة ، تعين على المحكمة أن تفصل فى هذه المنازعة قبل الحكم باجابة طلب الاخلاء أو رفضه ، والا كان حكمها مشوبا بقصور يبطله (نقض مدنى ١٢ مايو ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١٠٨٧ — ٢٠٧) •

وقضت محكمة النقض بصحة الحكم باخلاء المستأجر لعدم ايداعه مع الاجرة المستحقة الفوائد والمصروفات الرسمية (نقض مدنى ٢٥ أبريل ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ ج ٢ ص ١٧٦ رقم ٢١٧) •

(١٢٤) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٠ أبريل ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٦٢٧ سنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٠٠٧ — ١٧٢ •

المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة وملحقاتها على الوجه المتقدم •

والمقصود بالأجرة المستحقة التى يستطيع المستأجر بوفائها مع ملحقاتها توقى الحكم بالاخلاء ليس الأجرة التى ذكرت فى التكليف بالوفاء فحسب بل كل الأجرة التى استحقت بعد ذلك حتى تاريخ السداد ؛ لأن تكليف المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة حتى تاريخ اعلانه يحدث أثره بالنسبة الى كل الأجرة التى تستحق بعد اعلانه وأثناء سير الدعوى ؛ اذ لا يقبل أن يلزم المؤجر بأن يجدد تكليف المستأجر بالوفاء كل شهر طوال سير الدعوى (١٢٤مكرر) • وتشمل ملحقات الأجرة الضرائب والرسوم وقيمة الكهرباء والمياه وأجرة البواب (١٢٤مكرر٢) وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية ، وهذه الأخيرة لا تقتصر على المصاريف القضائية وعلى أتعاب المحاماة المقضى بها وانما تشتمل كل ما تكبده المؤجر فى سبيل مقاضاة المستأجر بما فى ذلك أتعاب المحاماة التى دفعها المؤجر فعلا لمحاميه بشرط اقرار المحكمة اياها (١٢٤مكرر٣)•

وقد أورد القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ٣١ (أ) منه مثل نص المادة ٢٣ (أ) من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ • غير أنه استعاض فى النص الجديد عن التزام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية ، بالتزامه بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية (١٢٥) • وقد

(١٢٤مكرر) نقض مدنى ٢٤ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٩٩ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٣ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٨٧ سنة ٥٧ ق .

(١٢٤مكرر٢) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٩٥ سنة ٥٢ ق .

(١٢٤مكرر٣) نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٩٢ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٢٤ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٩٩ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٣ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٨٧ سنة ٥٧ ق .

(١٢٥) وقد أوصت بهذا التعديل لجنة الاسكان بمجلس الشعب ، وجاء =

أخذ القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ أيضا فى المادة ١٨ ب منه بمثل نص المادة ٣١ (أ) من القانون ٤٩/١٩٧٧ فى هذا الشأن .

وعلى ذلك لم يعد أداء الفوائد شرطا لتوقى الاخلاء (١٢٥مكرر) .

وظاهر من ذلك أن فيه استجابة للمناداة بالتمسك بأحكام الشريعة الاسلامية التى تنهى عن الربا ، تقابلها فى الوقت ذاته الرغبة فى تعويض المؤجر عن كل ضرر لحقه بسبب تأخر المستأجر فى وفاء الأجرة ، حيث ألزم المستأجر فى هذه الحالة أن يعوض المؤجر عن كافة ما تكبـــده من مصاريف ونفقات فعلية ، أى أن هذا التعويض يجب ألا يقف عند حد المصاريف الرسمية وأتعاب المحاماة المقدرة ، بل يجب أن يشمل كـــل

= فى تقريرها فى هذا الشأن انه لما كانت الشريعة الاسلامية هى مصدر رئيسى للتشريع ، فانه يتعين عدم التسليم بأى نص يفرض حكما يخالفها فى المعاملات بين الافراد ، خصوصا فى مثل هـــذه الحالة التى يكون المستأجر فيهـــا قد تأخر فى الاجرة عن غير مقدرة .

ومع النزول على مبادىء الشريعـــة الاسلامية الغـــراء فيمـــا يتعلق بالفوائد ، فانه يجب أيضا النزول على قاعدتها الاصولية السامية التى تقضى بأنه لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام ، الامر الذى يتحتم معه جبر الضرر الذى يلحق بالمؤجر بسبب اضـــطراره الى رفع دعوى بالاخلاء لعـــدم قيـــام المستأجر بالوفاء بالاجرة (ولو كان تأخره عن غير مقدرة) ، ولا أقل من أن يسترد المؤجر فى هذه الحالة ما اداه من مصروفات وتكبده من نفقات فى سبيل الحصول على حق مشروع له ما كان ســـيضطر الى الالتجاء فى شأنه الى القضاء لولا تراخى المستأجر فى الوفاء به .

لذلك فقد أعادت اللجنة صياغة هذا الحكم بما يكفل النص على أنه لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الاجرة وكافة المصاريف والنفقـــات التى يتكبدها المؤجر وتحددها المحكمة ، وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى ، فاذا تكرر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالاجرة المستحقة عن عمد ودون مقتض تقدره المحكمة ، كان المستأجر غير جدير بالحماية فيحكم عليه بالاخلاء .

(١٢٥مكرر) نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٥٤ سنة ٤٦ ق . وأيضا نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ سنة ٤٩ ق .

ما أنفقه المؤجر فى المقاضاة من مصاريف رسمية وغير رسمية (وما أكثر هذه الأخيرة) ، ومن أتعـاب للمحاماة فعليـة تفوق الأتعاب المقدرة أضعافا ، ولا شك فى أن ذلك أكثر فائدة للمؤجر وردعا للمستأجر ، لأن الفوائد القانونية عن الأجرة المتأخرة غالبا ما كانت لا تجاوز حد التفاهة ، فلم يكن المستأجر ليعبأ بتحملها ولم يكن المؤجر يجـد فيها التعويض المعقول • أما ما استحدثه المشرع من الاستعاضة عن الفوائد القانونية بالنفقات والمصاريف الفعلية ، فلا شك فى أنه سيكون أكثر أثرا فى حمل المستأجر على عدم التأخير فى وفاء الأجرة (١٢٥مكرر٢) •

ويقع عبء اثبات النفقات والمصروفات الفعلية على عاتق المؤجر •

(١٢٥مكرر٢) وحكم بأنه عند استعمال المستأجر رخصة توقى الاخلاء بسداد الاجرة المتأخرة فى ذمته وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف ، فان تخلفه عن الوفاء بأى قدر من الاجرة المستحقة أو ملحقاتها أو المصاريف والنفقات الفعلية يكفى للحكم باخلائه (نقض مدنى ١٥ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٥٤٢ سنة ٥٢ ق) ، وبأن عرض الاجرة وملحقاتها بعد اقفال باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف ودون التصريح بتقديم أوراق لا يكفى لتفادى الحكم بالاخلاء (نقض مدنى ٢٦ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٤٤ سنة ٥٤ ق) وأنه لا يمنع من توقى المستأجر حكم الاخـلاء بسداد الاجرة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة فى الاستئناف صدور حكم من القضـاء المستعجل بطـرد المستأجر من العين المؤجرة ، لان لا حجية لحكم القضاء المستعجل أمام محكمة الموضوع (نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٧٤٥ سنة ٥٥ ق ، و ٥ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٥٠٧ سنة ٥٢ ق ، و ٢٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٠٧١ سنة ٥٢ ق ، و ١٠ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٠٠٨ سنة ٥٢ ق) .

وحكم بأنه يكفى سداد اتعاب المحاماة التى قدرتها المحكمة ولا يلزم سداد الاتعاب المتفق عليها مع المحامى (نقض مدنى ٥ فبـراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٥٠٧ سنة ٥٢ ق) .

واذا أودع المستأجر قبل رفع الدعوى جميع الاجرة المستحقة فى ذمته دون أن يقوم باجراءات الاداء فان هذا لا يقيه حكم الاخلاء الا اذا بادر قبل اقفال باب المرافعة فى الاستئناف بأداء كافة ما تكبده المؤجر من مصـاريف ونفقات فعلية فى اقامة الدعوى التى كان قعوده فى الالتزام بالاجـراءات المنصوص عليها سببا فى اقامتها (نقض مدنى ١٤ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٥٨ سنة ٥٨ ق) .

بحيث اذا لم يقدم دليلا عليها جاز للمستأجر أن يتوقى حكم الاخلاء بسداده المصروفات الرسمية دون المصروفات الفعلية (١٢٦) ٠

ولأن نص المادة ٣١ (أ) من ق ١٩٧٧/٤٩ نص آمر مستحدث متعلق بالنظام العام ، فانه يسرى بأثر فورى حتى على المنازعات التى تنشأ من عقود أبرمت قبل نفاذه طالما أنها لم يفصل فيها نهائيا قبل بدء العمل به (١٢٧) ٠ وبناء على ذلك لا يجوز للمحاكم بعد هذا التاريخ أن تتطلب من المستأجر الذى يريد أن يتوقى دعوى الاخلاء فى هـذه الحالة أن يدفع الفوائد القـانونية بواقع ٧٪ كمـا كانت تقضى بذلك المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، بل يتعين أن تتطلب منه النفقـات الفعلية وفقا لنص المادة ٣١ (أ) من ق ١٩٧٧/٤٩ (١٢٨) ٠

---

(١٢٦) نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ سنة ٤٩ ق٠ مجلة القضاء عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٠٥ ، وأيضا ١٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥١ سنة ٤٦ ق ٠

(١٢٧) راجع ما تقدم فى نبذة ٣ ٠

(١٢٨) أنظر تطبيقا لذلك فى نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ سنة ٤٩ ق مجلة القضاء يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣٠٥ وقـد جـاء فيه : « واذ كان عقد الايجار موضوع التداعى مبرما فى أول يناير ١٩٧٣ أى فى ظل القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ ، فان هذا القانون يكون بحسب الاصل هـو الواجب التطبيق على العقد من تاريخ ابرامه وطوال مدة سريانه حتى اذا استجدت بعده أحكام متعلقة بالنظام العام ، فانها تسرى من تاريخ العمـل بالقانون الذى استحدثها . ولئن كانت المادة ٢٣ من القانون المذكور قد نصت فى الفقرة الثانية منهـا على أنه « ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الاجـرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق وحتى تاريخ السـداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى الا انه وقـد صدر القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى عمل به من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ متضمنا فى المادة ١/٣١ منه التى حلت محل المادة ٢٣ سالفة الذكر النص على انه « ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الاجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعليـة » ، فان مؤدى ذلك أن المشرع قد استحدث بالنص الجديد تعديلا يقضى بقصر ما يلتزم المستأجر بأدائه — توقيا للحكم عليه بالاخلاء — على الاجرة والمصاريف والنفقات وذلك دون =

واذا خالفت المحكمة ذلك وقضت بالاخلاء لعدم سداد الفوائد ، وقع حكمها باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام وجاز للنيابة ولمحكمة النقض أيضا أن تثير هذا البطلان شريطة توافر جميع العناصر التى تتيح الإلمام بها لدى محكمة الموضوع (١٢٨مكرر) .

والأصل أن قيام المستأجر بوفاء الأجرة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة يسقط حق المؤجر فى الاخلاء ويمنع المحكمة من الحكم به ، فيمكن القول بأن من حق المستأجر أن يحول دون صدور حكم الاخلاء اذا هو وفى الأجرة المستحقة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة (١٢٩) .

ويقفل باب المرافعة فى الدعوى بصدور قرار صريح بذلك من المحكمة أو بحجزها الدعوى للحكم فيها وتحديد موعد للنطق

= الفوائد التى كان يشملها القانون السابق ، مما مفاده أن المشرع لم يجعل من أداء الفوائد شرطا لتوقى الاخلاء بحيث لم يعد التخلف فى سدادها فى هذه الحالة سببا من أسباب الاخلاء . ولما كانت الغاية التى دعت الى هذا التعديل ليست مجرد التيسير على المستأجر الذى وضع حكم توقى الاخلاء فى الاصل بقصد حمايته بل اتجاها من المشرع الى مناهضته الفوائد والنزوع الى استنكار الربا والاشفاق من تعاطيه أخذا بما تمليه مبادىء الشريعة الاسلامية فى هذا الصدد واتساقا مع ما نصت عليه المادة ٢ من الدستور الصادر فى سنة ١٩٧١ من اعتبار هذه المبادىء مصدرا رئيسيا للتشريع . لما كان ذلك ، فان هذا النص المستحدث يكون متعلقا بالنظام العام ويسرى لذلك بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله ، ويكون بالتالى هو الواجب التطبيق على العقد والواقعة موضوع التداعى » .

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٥٤ سنة ٤٦ ق .

(١٢٨مكرر) نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٧٤ سنة ٥٤ ق موسوعة الشربينى ج ١٤ ص ٨٠٠ رقم ٥٠ ، نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٥٤ سنة ٤٦ ق .

(١٢٩) وقضت محكمة النقض بأنه يجوز للمتنازل اليه عن الايجار أن يدفع فى استئناف حكم الاخلاء الصادر ضده وضد المستأجر الاصلى بانعدام الحكم الابتدائى لوفاء المستأجر الاصلى بالاجرة المستحقة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة ، وذلك لان موضوع دعوى الاخلاء غير قابل للتجزئة ، (نقض مدنى ١٤ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٥٢٠ — ١٠٠) .

بالحكم (١٢٩مكرر) • غير أنه اذا قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم مع تقديم مذكرات فى ميعاد معين ، فلا يعد باب المرافعة قد قفل فى هذه الحالة الا بانتهاء الميعاد المحدد لتقديم المذكرات (١٣٠) • ومتى قفل باب المرافعة كان للمحكمة أن تعيد فتحه دون الزام عليها بذلك (١٣١) ، فاذا فتحته امتدت لصالح المستأجر رخصة توقى حكم الاخلاء بالوفاء •

وقد استقر قضاء محكمة النقض على جواز تفادى المستأجر الحكم بالاخلاء اذا هو وفى الأجرة المتأخرة فى ذمته مع الفوائد والمصاريف قبل قبل باب المرافعة فى الاستئناف (١٣٢) ، استنادا منها الى حرفية النص واطلاقه •

(١٢٩مكرر) ابو الوفا فى نظرية الاحكام ط ٣ سنة ١٩٧٧ ص ٦٦ وما بعدها ، البكرى جـ ١ سنة ١٩٨٢ نبذة ٥٠٧ ص ٤٧٢ .

(١٣٠) نقض مدنى ١١ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٢٥ سنة ٤٦ ق • مجموعة احكام النقض ٣١ — ١٧٥٤ — ٣٢٦ .

(١٣١) نقض مدنى ٣٠ يناير ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض ٢٥ — ٢٥٠ — ٤٤ .

(١٣٢) نقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٣٨٢ سنة ٤١ ق مجموعة احكام النقض ٢٦ — ١٠٩٦ — ٢٠٩ وقد جاء فيه أنه متى كان الطاعن قد تمسك فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بأنه على الرغم من منازعته فى مقدار الاجرة التى يجب عليه دفعها والمحاسبة على اساسها ، فانه قام بالوفاء للمطعون ضدها بالاجرة المسماة فى عقد الايجار كاملة قبل قفل باب المرافعة فى الاستئناف ، وانه بذلك يمتنع الحكم بالاخلاء عملا بنص المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ ، وكانت المادة ٢٣ المذكورة تنص على أنه لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الاجرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى ، فان هذا الدفاع يعتبر دفاعا جوهريا قد يتغير به لو صح وجه الرأى فى الدعوى ، واذ اغفل الحكم المطعون فيه الرد عليه فانه يكون مشوبا بقصور يبطله . وفى هذا المعنى ايضا ٧ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٨٩٦ سنة ٤٩ ق ، و ١٢ أبريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ —

وقــد اطرد قضـــاؤها على ذلك وقالت فى هــذا الشأن فى بعض أحكامها انه « اذ جاءت صياغة المادة المشار اليهــا عامة مطلقة ، فانه لا يجوز قصـ نطاقها على قفل باب المرافعة أمام المحكمة الابتدائية دون محــكمة الاستئناف ، لأن ذلك يعتبر تقييـــدا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز ، ومتى كان النص صريحا قاطعا فى الــدلالة على المراد منه فلا محــل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بمراحله التشريعية التى سبقته وبالحكمة التى أملته وقصد الشــارع منه ، لأن ذلك محله عنــد غموض النص أو وجــود لبس فيه (١٣٤) . والمقصود بذلك ليس قفل باب المرافعــة أمام محــكمة الدرجة الثانية من القضاء المستعجل ، بل أمام محكمة الدرجة الثانية فى القضاء الموضوعى ، فاذا طرد المستأجر نفاذا لحكم استئنافى مستعجل ،

= ١١٠٢ — ٢١١ . وكنا نقول بخلاف ذلك فى الطعنين السابقين أنظر ط ٨ جـ ٢ ص ٥٧ من هذا المؤلف .

(١٣٤) نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣٤٩ — ٦٩ ، وأيضا ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٩٤٠ سنة ٤٥ ق ، و ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ سنة ٤٩ ق مجلة القضــاة يناير أبريل سنة ١٩٨١ ص ٣٠٥ ، مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ١١٠٢ — ٢١١ ؛ نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٨٦٥ سنة ٥٤ ق ، نقض مدنى ٢٤ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٠ سنة ٥٤ ق . وقد جاء فى مضبطة مجلس الشعب المؤقتة لجلسة ٢٢ يونيه ١٩٨١ ص ١٣٩ عن نص المــادة ١٨ ب من القانون ١٣٦/١٩٨١ أنه كان وارداً فى المشروع تحت رقم ١٦ ب وكان نصه — قبل أن يعدل بالمجلس — « ... ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر قبل اقفــال باب المرافعــة فى الدعوى أمام محــكمة أول درجة بوفاءه ... » . وعند مناقشته بمجلس الشعب رأى البعض الابقاء عليــه منعا لمماطلة المستأجرين ، بينما رأى البعض الاخر تعديله ليشمل لفظ قفل باب المرافعة فى الدعوى قفل بابها أمام المحكمة الاستئنافية ، ورأى البعض الاخر أيضا تعديله ليصبح قفل باب المرافعة فى الدعوى وقبل صدور حكم نهائى ، وقال مقرر اللجنة « ان اللجنة رأت حذف كلمة (أول درجة) منعــا للتلاعب ، اذ قد يكون المستأجر مسافراً بالخارج ثم يعلن على المسكن وهو غير موجود فيه ، وليست لديه فكرة عن ذلك ، ثم يحكم عليه ، فرؤى أن يكون الوفاء بالاجرة أيضا أمام محكمة الاستئناف » .

ورفع بعد ذلك دعوى موضوعية بالتمكين جاز له أن يدفع الأجرة المتأخرة وملحقاتها حتى قفل باب المرافعة فى استئناف الحكم الصادر فى دعوى التمكين وحينئذ يحكم له باستمرار العلاقة التأجيرية وبالتمكين ولو أجرت العين لمستأجر آخر بعد تنفيذ حكم الطرد (١٣٤مكرر) •

ولا يمنع الحكم بالاخلاء ايداع المستأجر خزانة المحكمة مبالغ من الأجرة طالما أن مجموع هذه الايداعات لا يفى بالأجرة المستحقة فى ذمته وملحقاتها ، ولكن متى تمسك المستأجر بهذه الايداعات فان ذلك يعتبر دفاعا جوهريا يتعين على المحكمة أن تبحثه وأن تتحقق من كفاية أو عدم كفاية هذه الايداعات حتى تبنى على ذلك رفض طلب الاخلاء أو اجابته (١٣٤مكرر٢) •

وقد أقرت محكمة النقض حكما مطعونا فيه كان قضى بالاخلاء رغم أن المستأجر قدم بعد حجز الدعوى للحكم مستندات تفيد ايداعه الأجرة وملحقاتها فى تاريخ لاحق على قفل باب المرافعة فى الاستئناف ١٣٤مكرر٣) •

(١٣٤مكرر) نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٢٠ سنة ٤٥ ق موسوعة الشربينى جـ ١٢ ص ١٠٤١ رقم ٣٩٦ ، وأيضا نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٩٢ سنة ٤٩ ق .

(١٣٤مكرر٢) نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٥٧ ق •

(١٣٤مكرر٣) نقض مدنى ٢٦ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٤٤ سنة ٥٤ ق ، نقض مدنى ٢٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٠٧١ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ١١ يونيه ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٢ — ١٧٥٤ — ٣٢٦ وقد جاء فى هذا الحكم الاخير أن المرافعة تعتبر منتهية بانتهاء ميعاد المرافعة الشفوية والكتابية وأن عرض الاجرة وملحقاتها بعد انتهاء ميعاد المذكرات لا أثر له .

كما أن توقيع حجز ما للمدين تحت يد المستأجر لا ينهض سببا لهذا الأخير للتأخر فى سداد الأجرة ، فاذا طلب المؤجر اخلاء المستأجر ، تعين على هذا الأخير اثبات ما وفاه أو أودعه على ذمة الحاجز وسداده الباقى للمؤجر ، والا تعين اجابة طلب اخلائه (١٣٤مكرر٤) .

وبدهى أن الحكم بالاخلاء يتضمن الحكم بالفسخ (١٣٥) ويستتبع حتما الحكم بالتسليم (١٣٥مكرر) ، لأن التسليم يعد أثرا حتميا للحكم بالاخلاء ، وبالتالى يكون طلب الحكم بالاخلاء متضمنا حكما طلب القضاء بالتسليم ، ولا يعد الحكم اذا ضمن منطوقه بالإخلاء تسليم العين رغم خلو صحيفة الدعوى من طلب صريح بالتسليم انه جاوز طلبات المدعى أو قضى بما لم يطلبه الخصوم (١٣٥مكرر٢) . واذا لم يطلب التسليم صراحة أمام محكمة أول درجة جاز اضافة طلبه فى الاستئناف لأنه لا يعد

(١٣٤مكرر٤) نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٠٠ سنة ٥٢ ق .

(١٣٥) نقض مدنى ٢٥ يوليه ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٩٠ سنة ٥٦ ق . وقد قرر أنه اذا أعتبر الحكم المطعون فيه أن الفسخ مطلوب ضمنا فى طلب الاخلاء فانه لا يكون قد خالف القانون للتلازم بين طلب الاخلاء والفسخ المؤسس على اخلال المستأجر بالتزامه بالوفاء بالاجرة . وفى هذا المعنى أيضا نقض ٢٠ يونيه ١٩٦٣ فى الطعن رقم ٢٩١ سنة ٢٨ ق مجموعة أحكام النقض ١٤ — ٨٩٦ — ١٢٧ .

(١٣٥مكرر) مصر الابتدائية ٧ ديسمبر ١٩٥٧ (الدائرة الرابعة) فى القضية ٣٩٠٢ وفى القضية رقم ٣١٩٥ سنة ١٩٥٧ ، وأيضا مصر الدائرة ٤٣ ق ٢٥ يونيه ١٩٦٢ فى القضية رقم ٣٠٧٢ سنة ١٩٦٢ وحكم آخر فى ٨ أكتوبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ٣٢٦٧ سنة ١٩٦٢ ، الدائرة ٥١ فى ٢١ أكتوبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ١٩٣٢ سنة ١٩٥٩ ، الدائرة ١٤ فى ٢٦ يونيه ١٩٦٠ فى القضية ٢١٦٢ سنة ١٩٦٠ ، ٢ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضيتين ٢٤٣٦ و ٣٢١٥ سنة ١٩٥٩ ، والدائرة ٣٢ فى ١١ أكتوبر ١٩٥٩ فى القضية ٢٧٩٨ سنة ١٩٥٩ ، ٢٠ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية ٤١٩٧ سنة ١٩٥٩ ، ١٦ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضية ٢٩٨٤ سنة ١٩٦٠ ، والدائرة ١٢ فى ٩ أكتوبر ١٩٦٠ فى القضية ٣١٥٣ سنة ١٩٦٠ ، الجيزة الابتدائية الدائرة الخامسة ٢٤ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٦/٥٠ ، وأيضا ٢٤ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٣٤٠ سنة ١٩٦٤ .

من الطلبات الجديدة التى حظر قبولها فى الاستئناف بل يعتبر مندمجا فى طلب الاخلاء الذى رفعت به الدعوى ولا يعد الحكم به قضاء بما لم يطلبه الخصوم (١٣٥مكرر٣) ٠

على أن القول بذلك لا يستتبع حتما أن تقضى المحكمة بأن يتم الاخلاء فورا ولا يقتضى سلب المحكمة سلطتها العادية فى امهال المدين وفقا للمادة ٣٤٦ فقرة ثانية مدنى ٠ فيجوز للمحكمة عند الحكم باخلاء المستأجر فى هذه الحالة أن تمنحه أجلا معقولا لتنفيذ هذا الحكم (١٣٦)٠

(١٣٥مكرر٢) استئناف القاهرة ٢٦ أيجارات ٢٥ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٨٣٦ سنة ٩٣ ق ٠

(١٣٥مكرر٣) نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٤٣ سنة ٥٧ ق مجموعة الدسوقى للايجارات ٨٨/٨٧ ص ٣٤ ٠

(١٣٦) فى هذا المعنى مصر الوطنية ١١ أكتوبر ١٩٤٥ المحاماة ٢٧ — ٦٣٩ — ٣٥٧ ٠ وقد يعترض على ذلك بأن التشريع الاستثنائى لم ينص على جواز امهال المستأجر فى هذه الحالة كما كان ينص عليه فى حالة الاخلاء للضرورة الملجئة (المادة ٣ من القانون ١٩٤٧/١٢١) ، وبأن ذلك يفيد قصد المشرع عدم امهال المستأجر فى هذه الحالة ، وبالتالى سلبه المحكمة سلطتها العادية المقررة بمقتضى المادة ٣٤٦ فقرة ثانية مدنى ٠

غير أن هذا الاعتراض مردود بأن المشرع لم يقصد بالتشريع الاستثنائى أن يعطل من أحكام القانون العام سوى ما نص فى التشريع الاستثنائى على أحكام تخالفه كالاحكام المقررة لحق المؤجر فى طلب اخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد والاحكام التى تطبق مبدأ سلطان الارادة فيما يتعلق بتحديد الاجرة ٠ أما ماعدا ذلك من أحكام ومنه حكم المادة ٣٤٦ فقرة ثانية مدنى فيظل قائما ومعمولا به ، وما كان نص القانون ١٩٤٧/١٢١ فى المادة ٣ منه دون غيرها على امهال المستأجر الا لرغبة المشرع فى منح المستأجر فى حالة الحكم باخلائه بسبب الضرورة الملجئة مهلة محدودة مدتها بنص القانون بحيث لا يجوز حرمانه منها ولا اخلاؤه قبل انقضائها ، وذلك خلافا لحالات الاخلاء الاخرى المنصوص عليها فى المادة الثانية حيث اكتفى المشرع فى شأنها بترك الامر لتقدير المحكمة تستعمل فيه سلطتها المقررة لها بمقتضى المادة ٣٤٦ فقرة ثانية أو لا تستعملها ٠

ولا يصح القول بأن المحكمة الابتدائية التى خولها التشريع الاستثنائى =

وقد حــكم بأنه ولو أن الأمر العسكرى رقم ٥٩٨ لم ينص على اعطاء المستأجر الذى يحكم باخلائه لتأخره فى دفع الأجرة مهلة للاخلاء (ومثله فى ذلك المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧) ، فان ذلك لا يحول دون اعطاء هــذا المستأجر مهلة فى الحكم — عملا بنص المادة ١٦٨ مدنى (قديم) — بعد تكليفه بايداع أجرتها مقدما على ذمة المؤجر حتى لا يضار الأخير بهذا الامهال (١٣٧) .

وتتسع دعوى الاخلاء لطلب الحكم بالأجرة المستحقة وما يستحق منها لغاية الاخلاء . فاذا حكم بالاخلاء واستأنف المستأجر هذا الحكم وأقام المؤجر استئنافا فرعيا بطلب الأجرة المستحقة جاز الحكم له بهذا الطلب . أما اذا طلب ريع العين كان طلبه هذا فى الاستئناف غير مقبول لوحدة السبب الناشىء عنه طلب الاخــلاء وطلب الأجرة واختــلافه بالنسبة لطلب الريع (١٣٧مكرر) .

وجرى قضــاء محكمة النقض على أن الحــكم الذى يصدر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر لعدم سداده الأجرة لا تكون له حجية أمام محكمة الموضوع اذا طلب اليها المستأجر اعادته الى عين النزاع ؛ فيجوز لمحكمة الموضوع أن تعيده اذا وفى بالأجرة وكافة ملحقاتها قبل

= الاختصاص فيما ينشأ عن تطبيقه من منازعات لا يجوز لها أن تطبق احكام القانون العام ومنها المادة ٣٤٦ فقرة ثانية مدنى بل تقتصر مهمتهما على تطبيق أحكام التشريع الاستثنائى فقط ؛ ذلك أن اختصاص هذه المحكمة يتعين بكون المنازعة المرفوعة اليها ناشئة عن تطبيق التشريع الاستثنائى . ومتى توافر هذا الشرط وثبت الاختصاص لهذه المحكمة ، تعين تطبيق التشريع الاستثنائى وسائر الاحكام القانونية التى لم يعطلها هذا التشريع . قرب فى هذا المعنى كامل بدوى ص ٣٥ .

(١٣٧) مصر الوطنية ١١ اكتوبر ١٩٤٥ المحاماة ٢٧ — ٦٣٩ — ٣٥٧ .

(١٣٧مكرر) نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٩٤ سنة ٥١ ق .

قفل باب المرافعة (١٣٧مكرر٢) . أما اذا لم يوف فيكون تعييبه بعد ذلك الحكم الصادر برفض دعواه لاعتداده بحكم القضاء المستعجل غير منتج (١٣٧مكرر٣) .

ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة دون مبرر يوجب الحكم بالاخلاء ولو قام بسداد الأجرة المستحقة عليه أثناء سير الدعوى اللاحقة وذلك وفقا لنص المادة ١٨/ب من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن ايجار الأماكن (١٣٧مكرر٤).

١٧٩ مكرر — تكرار تأخر المستأجر فى وفاء الأجرة يمنع جواز توقيه الاخلاء بوفائها بعد رفع دعوى الاخلاء عليه — على أنه اذا أساء المستأجر استعمال هذا الحق بأن تكرر منه تأخير الوفاء فى الأجرة وتكرر

(١٣٧مكرر٢) نقض مدنى ١١ ينـاير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٥٧ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٧٠ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٤٤ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٧ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٧٦٩ سنة ٥١ ق .

(١٣٧مكرر٣) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٨١ سنة ٥٢ ق.

(١٣٧مكرر٤) نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١١٠٢ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه بعد العبارة الواردة فى المتن انه لما كان ذلك وكان البين من الاوراق أن الطاعن قد تأخر فى الوفاء بالاجرة المستحقة عليه محل المطالبة فى الدعوى المطروحة اذ قام بعرضها وايداعها خزينة المحكمة فى ... أثناء تداول الدعوى أمام محكمة الاستئناف رغم سبق امتناعه عن الوفاء بهـا فى الدعويين رقمى ... ، ... مدنى جنوب القاهرة الابتدائية بشأن طلب طرده من العين المؤجرة لعدم سداد الاجـرة المستحقة عليه — على ما هو ثابت بمدونات الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه — وأذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف باخلاء العين المؤجرة ، لما ثبت فى حق الطـاعن من تكرار التأخر فى سداد الاجرة ، وكان الطاعن لا يدعى أن هناك ثمة مبررات لهذا التأخر فى السداد ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القـانون أو اخطأ فى تطبيقه (وفى هذا المعنى نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢١٤١ سنة ٥٥ ق ، نقض مدنى ١٢ مارس ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٧٩٨ — ١٥٧) .

اضطراره المؤجر الى رفع دعوى الاخلاء لهذا السبب أكثر من مرة (١٣٨) ، ترتب على ذلك سقوط حقه فى تفادى الحكم بالاخلاء اذا وفى الأجرة المستحقة وملحقاتها قبل قبل باب المرافعة ما لم يقدم للمحكمة مبررات تراها كافية لاعتباره غير مسىء استعمال حقه فى تفادى الحكم بالاخلاء (١٣٩) ، أى أن تكرر تأخير المستأجر فى وفاء الأجرة يخول المحكمة سلطة تقدير فيما اذا كان المستأجر يسىء استعمال حقه فى تفادى حكم الاخلاء بالوفاء الى ما قبل قفل باب المرافعة أم لا .

وقد ورد النص على ذلك لأول مرة فى القانون ١٩٦٩/٥٢ ثم تكرر وروده فى القانون ١٩٧٧/٤٩ ، ثم أدخل عليه تعديل فى المادة ١٨/ب من القانون ١٩٨١/١٣٦ .

والمقصود بالمبررات المذكورة مبررات للتأخير فى المرة الأخيرة دون ما سبقها (١٤٠) . ويدخل تقدير هذه المبررات فى سلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض (١٤١) .

---

(١٣٨) فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٩ بتاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٨٤ سنة ٩١ ق .

(١٣٩) نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٨٣ سنه ٤٩ ق . وايضا نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٥٠٥ — ٩٧ وقد جاء فيه أن مقصود النص مبررات التأخير فى سداد الاجرة موضوع الدعوى الراهنة لا مبررات التأخير فى المرات السابقة . وفى هذا المعنى الاخير أيضا نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٢٥٨ سنة ٤٩ ق ، و ٢٢ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٢٩ سنة ٥٣ ق ، ويعتبر تقدير المبرر من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا يجوز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٢ مارس ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٧٩٨ — ١٥٧) .

(١٤٠و١٤١) نقض مدنى ٢٢ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٢٩ سنة ٥٣ ق و ٢٤ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٢٥٨ سنة ٤٩ ق ونقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٨٩ سنة ٤٨ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٥٠٥ — ٩٧ وقد جاء فيه أنه اذا أخذت محكمة أول درجة بوجود مبررات =

ويكفى لتخويل المحكمة هذه السلطة تأخر المستأجر فى وفاء الأجرة مرة واحدة بعد تاريخ بدء العمل بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ اذا كان سبق له مثل هذا التأخر قبل ذلك التاريخ (١٤٢) أى فى ظل القانون السابق (١٤٢مكرر) ، ويثبت عليه ذلك التأخير السابق بحكم قضائى (١٤٣) ، ولا يحول دون ذلك التذرع بعدم جواز تطبيق القانون الجديد على ما وقع قبله (أى بمبدأ عدم سريان القوانين على الماضى) لأن المحكمة فى هذه الحالة لا تطبق حكم القانون الجديد على ما وقع قبله من تأخر فى وفاء الأجرة . وانما تقتصر على تطبيقه على الواقعة الجديدة التى حدثت بعد تاريخ العمل بهذا القانون ، وهى امتناع المستأجر أو تأخره عن دفع أجرة المدة موضوع الدعوى الحالية ، اذ أن هذا التأخير الجديد الذى وقع فى ظل القانون الحالى هو وحده الذى يطبق عليه حكم هذا القانون بوصفه تأخيرا مكررا .

= لتأخير المستأجر فى المرة الاخيرة والغت محكمة الاستئناف حكمها وقضت بالاخلاء دون بحث المبررات المذكورة كان حكمها مشوبا بقصور يبطله .
وايضا ١٢ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٢١٠ سنة ٤٧ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٧٩٨ — ١٥٧ .

(١٤٢) اى أن تكون رفعت عليه دعوى اخلاء بسبب التأخر فى سداد الاجرة المستحقة وتقاعس فيها عن سداد تلك الاجرة ثم سددها قبل قفل باب المرافعة ، فيعتبر ذلك تأخيرا سابقا يصلح أن تضاف اليه دعوى اخلاء جديدة للتأخير فى سداد الاجرة فيتكون منهما تكرار التأخير ، وتصلح الدعوى السابقة التى حدث فيها هذا التأخير لاعتبارها سابقة ولو كانت قد انتهت بالترك أو الشطب (نقض مدنى ٥ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٠٠ سنة ٥٢ ق) .

(١٤٢مكرر) فى هذا المعنى استئناف القاهرة (الدائرة ١٥) بتاريخ ٣ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٤٥٦ سنة ٨٧ ق ، وحكم آخر بتاريخ ٣١ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٧٧١ سنة ٨٧ ق مطعون فيه بالنقض فى الطعن رقم ٣٤٣ سنة ٤١ ق ، وحكم ثالث بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٣١ سنة ٨٨ ق وحكم رابع بتاريخ ٩ مايو ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٥٤٩٥ سنة ٩١ ق .

(١٤٣) طبقا لقضاء محكمة النقض فى ظل القانونين ١٩٦٩/٥٢ و ١٩٧٧/٤٩ الذى سيجىء ذكره تفصيلا فى الصفحة التالية .

فالمحكمة لا تقضى فى هذه الحالة بالاخلاء لأن المستأجر تأخر مرة فى وفاء الأجرة قبل صدور القانون الجديد بل لأنه تأخر بعد صدور ذلك القانون الجديد تأخرا ليس الأول من جانبه وانما هو تكرار لتأخير سابق . وهذا هو ما أراد القانون الجديد مجازاة المستأجر عليه لما يدل عليه من حالة نفسية خطرة وكريهة لدى هذا الأخير ، هى ميله الى المماطلة والى اعنات المؤجر باضطراره الى الاجراءات القضائية أكثر من مرة . فهذه الحالة النفسية التى وضع لها الجزاء لا يكشف عنها تأخير المستأجر لأول مرة بل تأخيره الثانى أو التالى .

فاذا طبق حكمها على هذا التأخير الثانى الذى تم بعد صدور القانون الجديد فلا يصح أن يوصف هذا التطبيق بأنه تطبيق للقانون بأثر رجعى بمقولة أن التأخير الأول الذى يعد التأخير الثانى تكرارا له كان سابقا على صدور القانون الجديد ؛ وذلك لأن تطبيقه بهذا الشكل يكون قد اقتصر على الحالة النفسية — وهى الميل الى المماطلة واعنات المؤجر — التى لم يثبت تحققها الا فى ظل القانون الجديد من طريق واقعة التأخير الثانى أو التالى كشفت لأول مرة عن تلك الحالة النفسية ولو كان كشفها اياها عن طريق اضافتها الى واقعة التأخير الأول التى حدثت فى ظل القانون السابق والتى لم تكن تكفى وحدها للكشف عن تلك الحالة النفسية التى وضع لها الجزاء المستحدث بالقانون الجديد .

وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ١٥ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٦٦٨ سنة ٤٤ ق (١٤٤) حيث قالت : « ولما كان المقصود بالتكرار بالمعنى السالف أن يكون المستأجر قد جرى على عدم توفية الأجرة فى مواقيتها ؛ ودأب على اساءة استعمال التيسير المخول له بالتقاعس عن أدائها دون عذر يمكن قبوله ؛ فانه يكفى لتطبيق

---

(١٤٤) مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٤٧٨ — ٩٤ .

هذا النص المستحدث أن يقع فى ظله فعل واحد من أفعال التأخير تكون قد سبقته أفعال مماثلة صادفت محلها قبل صدوره دون أن يكون فى ذلك مخالفة لمبدأ عدم رجعية القانون ، اعتبـــارا بأن التأخير المتكرر يعتبر حالة موصولة الأسباب لم يثبت تحققها الا فى ظل القانون الجديد الذى اقتصر تطبيقه على الواقعة التى حدثت بعـــد العمل به ولم يتعد دور واقعة التأخير الأولى الحاصلة قبله ، الا أنها نمت عن التكرار فيه دون أن تكفى بمجردها لتوقيع جزاء الاخلاء الذى قررته المادة » •

غير أن محكمة النقض تشددت فى شأن كيفية ثبوت تكرار الامتناع أو التأخير فى سداد الأجرة الموجب للحـــكم بالاخلاء رغم الوفاء بهـــا أثناء الســـير فى الدعوى ، فاشترطت لتحققه — فى ظل القـــانون رقم ١٩٦٩/٥٢ — سبق اقامة دعوى بالاخلاء وفق الاجراءات المنصوص عليها بصدر نص المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ — الذى يحكم واقعة النزاع التى أصدرت فيه هذا الحكم (١٤٤مكرر) • فاذا لم يسبق

(١٤٤مكرر) وقد قضت محكمة النقض بأن التكرار فى الامتناع أو التأخير عن سداد الاجرة الموجب للحكم بالاخلاء رغم الوفاء بهـــا اثنـــاء السير فى الدعوى عملا بنص الفقرة أ من المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يحكم واقعة النزاع يلزم لتحققـــه سبق اقامة دعوى بالاخـــلاء وفق الاجراءات المنصوص عليها بصدد هذا النص (نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣١ سنة ٤٩ ق مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٩٤٨ — ٣٧٠ ، نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٧٣ سنة ٥٢ ق مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٧٢٠ — ٣٢٧ ، نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٩٦٦٠ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٤٠ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٦٥٣ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٣٤ سنة ٤٤ ق ، نقض مدنى ٢١ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٥٢ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى (هيئة عامة) ٢ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٠٧ سنة ٤٦ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٢ — ٧٩٨ — ١٥٧ مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٥١ •

كذلك قضى بانه اذا اقتصر الحكم فى اسبابه على الاشارة اجمالا الى =

رفع مثل هذه الدعوى الموضوعية على المستأجر ، فانه لا يغنى عن ذلك سبق اقامة دعويين بالطرد أمام القضاء المستعجل (١٤٥) ، ولا سبق حصول المؤجر ضد المستأجر على أمر أداء بالأجرة المتأخرة (١٤٦) ، ولا القضاء فى دعوى سابقة بين الخصوم بعدم قبولها لعدم تكليف المستأجر بالوفاء قبل رفع دعوى الاخلاء (١٤٦مكرر) .

غير أن نص المادة ٢٣ (أ) من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ الذى صدرت

= أوراق الدعوى ومستنداتها باعتبارها المصدر الذى أستقى منه تحقق حالة تكرار تأخر الطاعن فى الوفاء بالاجرة المستحقة فى ذمته دون ان يبين مؤدى هذه الاوراق والمستندات بما يتعذر معه تعيين الدليل الذى كونت منه المحكمة اقتناعها بوجهة نظرها حتى يمكن التحقق من انه من الادلة التى يصح قانونا بناء الحكم عليها ، فانه يكون قد عاره قصور يبطله (نقض مدنى ١٩ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٣١ سنة ٤٩ ق ؛ قرب هذا المعنى نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١١٠٥ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٨ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٩٩ سنة ٤٧ ق) .

(١٤٥) نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٣ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٧٣ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٩٦٦ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٤ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٣٤ سنة ٤٤ ق ، نقض مدنى ٢٠ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٩ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٣٤٩ — ٦٩ ، ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٩٧٩ سنة ٤٤ ق ، ١٦ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٣٩٤ سنة ٥٠ ق ، ١٣ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٨٥ سنة ٤٦ ق ، نقض مدنى ٢٠ ابريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٩ سنة ٤٧ ق ، ونقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٩٤٨ — ٣٧٠ ، وكانت من قبل قد قضت بخلاف ذلك بتاريخ ٣ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن ١١١٩ سنة .. ق .

(١٤٦) نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٩٤٠ سنة ٤٥ ق . الذكر لا

(١٤٦مكرر) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٨٦٩ سنة ٥١ ق ، ٢٤ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٢٥٨ سنة ٤٩ ق ، ٩ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم٨٦٣ سنة ٤٣ ق ، ٢٠ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٠٤ سنة ٤٠ ق ، وايضا ٢ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣١٢ سنة ٥١ ق .

أحكام النقض سالفة الذكر استنادا اليه (١٤٧) ، قد عدل بعد صدور تلك الأحكام مرتين :

الأولى : فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ حيث أوردت المادة ٣١ منه — المقابلة للمادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ — فقرة أولى من البند (أ) تماثل البند (أ) من المادة ٢٣ سالفة الذكر مع استبدال عبارة « اذا قام المستأجر قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية » بعبارة « اذا قام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى » .

ثم أضاف الى البند الأول بعد تعديله على هذا النحو فقرة أخرى تنص على أنه :

« ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير فى سداد الأجرة اعمالا للشرط الفاسخ الصريح اذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم » .

والثانية : حيث عدل المشرع نص المادة ٣١ (أ) من ق ١٩٧٧/٤٩ بالقانون ١٩٨١/١٣٦ وذلك على النحو التالى :

١ — شطر الفقرة الأولى من تلك المادة شطرين ، فأبقى صدرها وحده وجعله فقرة أولى ثم أورد الفقرة الثانية فى موضعها عقب ذلك وهى التى تحدث فيها عن توقى المستأجر تنفيذ حكم الطرد المستعجل الصادر اعمالا للشرط الفاسخ الصريح اذا ما سدد الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم .

---

(١٤٧) ومنها نقض ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣٤٩ — ٦٩ .

وأورد بعد ذلك فى فقرة ثالثة العبارة التى كانت فى عجز الفقــرة الأولى والتى سلخها منها بعد أن أدخل عليها تعديلا يجعلها تسرى على الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين الأوليين أى حالة دعوى الاخلاء الموضوعية وحالة دعوى الطرد المستعجلة ، فقال : « فاذا تكرر امتناع المستاجر أو تأخره فى الوفــاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالاخلاء أو الطرد بحسب الأحوال » .

وكان المشروع المقدم من الحكومة عن القانون ١٣٦/١٩٨١ يورد فى المادة ١٦ ب منه التى أصبحت المادة ١٨ ب من القانون مثــل نص المادة ٣١ (أ) من القانون ٤٩/١٩٧٧ أى أنه كان خلوا من التعــديلات التى وردت فى المادة ١٨ ب من القانون ١٣٦ /١٩٨١ والتى أدخلتها عليه اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ومن مكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ، وقالت هذه اللجنة بيانا لذلك فى تقريرها الى مجلس الشعب أنها رأت نقل عبارة « فاذا تكرر امتنــاع المستأجر ... الخ » الى نهاية البند (ب) أى بعد الفقرتين الأوليين حتى ينصرف أثرها سواء الى القضايا التى يختص بها القضاء العادى أو القضايا المستعجلة على السواء .

وظاهر من هــذا البيان الذى يفصح عن قصــد المشرع من نقل العبارة المذكورة وجعلها فقرة مستقلة تلى فقرتى المادة ١٨ ب والنص فيها على أن يحكم على المستأجر « بالاخلاء أو الطرد بحسب الأحوال »، أن المقصود بذلك سريان حكمها القاضى بعدم الاعتداد بوفاء المستأجر بالأجرة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة متى كان قد تكرر تأخره فى وفاء الأجــرة ، سواء فى دعاوى الاخــلاء الموضوعية أو فى دعاوى الطرد المستعجلة أى أن المقصود بهــذا النص أن للقاضى المستعجل ــ كمــا لقاضى الموضوع ــ سلطة عدم الاعتــداد بالوفاء الــذى يحصل من المستأجر قبل قفل باب المرافعــة متى ثبت له تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء .

ومتى كان القاضى المستعجل قد خول سلطة عدم الاعتداد بوفاء المستأجر بالأجرة المستحقة فى ذمته قبل قفل باب المرافعة اذا ثبت له تكرار المستأجر فى تأخير الوفاء بالأجرة ، فانه لم يعد ثمة محل لاشتراط ثبوت التأخير السابق بحكم من محاكم الموضوع ، اذ لا يستساغ أن يفرض على القاضى المستعجل — الموكول اليه أمر عدم الاعتداد بالوفاء الحاصل أمامه قبل قبل باب المرافعة — عدم التعويل — فى ثبوت تكرار المستأجر فى التأخر عن الوفاء — على التأخير السابق الذى ثبت بحكم صادر من قاضى الموضوع ، ويكون مفاد هذا النص الجديد جواز الاعتداد فى ثبوت ذلك التكرار على سابقة التأخير سواء كان ثبوتها بحكم موضوعى أو بحكم مستعجل أو بصدور أمر أداء ، وانما يجب فى جميع الأحوال أن يثبت التأخير السابق بحكم نهائى .

وقد أبدينا هذا الرأى فى دفاعنا فى الطعن بالنقض رقم ٩٨٥ سنة ٤٦ ق وأخذت به محكمة النقض فى حكمها الصادر فى هذا الطعن بتاريخ ١٣ يناير ١٩٨٢ حيث قررت أنه يخلص من نصوص المادة ١٨ ب من القانون ١٣٦/١٩٨١ أن الشارع أراد اعتبار ثبوت التأخر فى وفاء الأجرة أمام قاضى الأمور المستعجلة ضمن حالات التكرار التى تبرر الاخلاء — على خلاف ما استقر عليه قضاء النقض — فقد أجرى تعديلات فى صياغة المادة ١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ المقابلة للمادة ٣١ من القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ والمادة ٢٣ من القانون ٥٢/١٩٦٩ ثم أضاف فقرتين للنص ، وهو التعديل الذى أفصح عنه تقرير لجنة مجلس الشعب من أنها رأت نقل عبارة « فاذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة ، حكم باخلائه أو بطرده بحسب الأحوال » الى نهاية الفقرة ، حتى ينصرف أثرها سواء على القضايا التى يختص بها القضاء العادى أو القضاء المستعجل على حد سواء .

وهذا الحكم المستفاد من نص المادة ١٨ ب من القانون رقم

١٣٦/١٩٨١ حكم آمر متعلق بالنظام العام مثل سـائر أحكام قوانين ايجار الأماكن ، فيسرى بأثر فورى على كافة المراكز القانونية السابقة وعلى آثاره المعروضة على المحاكم بجميع درجاتها (١٤٨) ، ما لم يكن قد صدر فى شأن هذه المراكز حكم نهائى قبل بدء سريان القانون ١٣٦/١٩٨١ (١٤٨مكرر) .

غير أن هذا الأثر الفورى لا ينسحب على المراكز القانونية التى نشأت وانتهت قبل العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ المذكور (١٤٨مكرر٢) . وقد طبقت ذلك محكمة النقض فى حكمها سالف الذكر الصادر فى الطعن رقم ٩٨٤/٤٦ ق حيث قالت : « وبالتالى لا تعتبر حالة الوفاء بالأجرة المتـأخرة فى دعوى الطـرد أمام قاضى الأمور المستعجلة والتى تمت وانتهت قبل العمل بهذا القانون ضمن حالات التأخير التى يتوافر بها ركن التكرار ، واذ كان الوفاء بالأجـرة المبين بالحـكم المستعجل رقم ٢٨١/١٩٧٣ قد تم وانتهى قبل نفاذ القانون ١٣٦/١٩٨١ ، فانه لا يسرى عليه » .

وخلاصة القول فى هـذا الشأن أن محـكمة النقض ترى أن نص المادة ١٨ ب من القانون ١٣٦/١٩٨١ جاء بتعديل للمادتين ٢٣ (أ) من

---

(١٤٨) نقض مدنى ١١ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٥٩ — ٣٧ ، ٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٧٢ سنة ٤٨ ق مجلة القضاة يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ ، ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ سنة ٤٩ ق ، ٨ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٣١٣ سنة ٤٧ ق ، ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق المرجع السـابق ص ٣٠٥ و ٣١٨ .

(١٤٨مكرر) نقض مدنى ١٣ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٨٥ سـنة ٤٦ ق .

(١٤٨مكرر٢) نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٥٢ سنة ٥٢ ق .

القانون ٥٢/١٩٦٩ و ٣١ (أ) من القانون ٤٩/١٩٧٧ كما فسرتهما محكمة النقض بحيث أصبح يعتد فى حساب تكرار تأخر المستأجر فى وفاء الأجرة بسابقة تأخره التى ثبتت بحكم من القضاء المستعجل كما يعتد فى ذلك بالسابقة التى ثبتت بحكم موضوعى من القضاء العادى (١٤٩) ، وان هذا التعديل يسرى على وقائع التأخر فى الوفاء التى تحدث بعد بدء العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ دون وقائع التأخر التى حدثت قبل ذلك (١٤٩مكرر) ، وبالتالى لا تعتبر حالة الوفاء بالأجرة المتأخرة فى دعوى الطرد أمام قاضى الأمور المستعجلة والتى تمت وانتهت قبل

---

(١٤٩) فى هذا المعنى عبد الحميد عمران ص ٦٤ و ص ٦٦ ، وتوفيق العطار الطبعة الثانية ص ٥٢٣ هامش ٢ ، نقض مدنى ٤ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٧٩٤ سنة ٥٧ ق ، نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ١٠٤٥ و ١٨٢٤ سنة ٥٨ ق ، وقد جاء فيه ان القضاء فى دعوى الاخلاء السابقة بعدم القبول أو الرفض لسبب آخر غير قيام المستأجر بالوفاء بالاجرة ابان نظرها يجعل حالة التكرار منتفية (وفى هذا المعنى أيضا ١٢ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٠٢ سنة ٥٨ ق وحكم آخر فى التاريخ ذاته فى الطعن رقم ١٥٠١ سنة ٥٨ ق) وقضت محكمة النقض بأن اقامة المؤجر دعوى الاخلاء للتكرار فور صدور الحكم الابتدائى باخلاء المستأجر لامتناعه عن سداد الاجرة وابان نظر الاستئناف المرفوع عن ذلك الحكم والغاء محكمة الاستئناف هذا الحكم لسداد المتأخر من الاجرة ولثبوت عرض المستأجر لجزء منها على المؤجر قبل انعقاد الخصومة فيها يترتب عليه عدم قيام حالة تكرار الامتناع أو التأخر عن الوفاء بالاجرة وان اتخاذ الحكم المطعون فيه من مجرد رفع تلك الدعوى وصدور حكم غير نهائى فيها سندا لثبوت حالة التكرار فيها خطأ فى القانون بوجب نقضه .

(١٤٩مكرر) وكنا قد ذهبنا فى دفاعنا فى الطعن رقم ٩٨٥ سنة ٤٦ ق آنف الذكر الى أن ما استخلصناه من صياغة المادة ١٨ ب من القانون ١٣٦/١٩٨١ وما أقرتنا عليه محكمة النقض يعتبر تفسيرا تشريعيا لحكم المادتين ٢٣ (أ) و ٣١ (أ) من التشريعين السابقين ، وبهذه الصفة يتعين العمل به من تاريخ العمل بذينك التشريعين ، أى أن وقائع التأخر فى الوفاء التى ثبتت منذ ذلك التاريخ بأحكام القضاء المستعجل تحسب سوابق يتحقق بها التكرار اذا ما تأخر المستأجر فى الوفاء مرة أخرى بعد العمل بالقانون الجديد ، غير أن محكمة النقض رفضت الاخذ بذلك وقالت فى حكمها سالف الذكر :

العمل بالقانون ١٩٨١/١٣٦ ضمن حالات التأخير التى يتوافر بها ركن التكرار •

ومتى ثبت تكرار تأخير المستأجر فى وفاء الأجرة المستحقة تعين الحكم باخلائه ولو سدد الأجرة المستحقة فى الدعوى المطروحة قبل قفل باب المرافعة فيها (١٤٩مكرر٢) • ويلاحظ أن طلب الاخلاء للتكرار فى التأخر عن وفاء الأجرة يعتبر سببا للاخلاء متميزا عن طلب الاخلاء للتأخير فى وفاء الأجرة ، فاذا بنى المؤجر دعواه على كلا السببين تعين على المحكمة اذا هى رفضت دعواه أن تعرض لكل من السببين ، وان أجابت الدعوى بناء على أحد السببين ، تعين على محكمة الاستئناف ان هى رأت مخالفة محكمة أول درجة أن تقول كلمتها فى السبب الآخر • وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٣٩ سنة ٤٨ ق قالت فيه : « ان الاستئناف وفقا لنص المادتين ٢٣٢ ، ٢٣٣ مرافعات ينقل الدعوى الى محكمة الدرجة الثانية بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة الدرجة الأولى من دفوع وأوجه دفاع ، وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف سواء فى ذلك الأوجه التى أغفلت محكمة الدرجة الأولى الفصل فيها والتى فصل فيها لغير مصلحته ،

= « ان القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ لا يعتبر تشريعا تفسيريا للقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ اذ لم يرد به أو بالمذكرة الايضاحية ما يفيد هذا المعنى ، بل انه أورد أحكاما مستحدثة تغاير تماما تلك المنصوص عليها فى هذا القانون الاخير •

« ... وقد حرص المشرع فى عجز المادة ١٨ آنفة الذكر — وبنص خاص — على الغاء المادة ٣١ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ، مما يقطع بأنه ليس تشريعيا تفسيريا » •

(١٤٩مكرر٢) نقض مدنى ٢٩ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٣ سنة ٤٩ ق • ونقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١١٠٢ سنة ٥٢ ق •

وعلى المحكمة أن تفصل فيها الا اذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها صراحة أو ضمنا • واذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد استند أمام محكمة أول درجة فى دعواه باخلاء العين المؤجرة للطاعن الى سببين هما : التأخير فى وفاء الأجرة ، وتكرار تأخره فى الوفاء ، فحكمت المحكمة لمصلحة المطعون ضده بالاخلاء ، وعلى سند من السبب الأول ، وأفصحت عن أنها لا ترى مسوغا للتعرض للسبب الآخر بعد أن أجيب المطعون ضده الى طلبه ، واذ استأنف الطاعن هذا الحكم فقد انتقلت الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المطعون ضده أمام محكمه الدرجة الأولى من أوجه دفاع وتعتبر كلها مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها ، وكان الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده لم يتخل عن دفاعه القائم على تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة وأنه تمسك به صراحة فى مذكرة دفاعه ، فقد كان على محكمة الاستئناف أن تعرض له لتقول كلمتها فيه ، وهى اذ فعلت فان النعى على حكمها بمخالفة القانون يكون فى غير محله (١٤٩مكرر٣) •

وفى حكم لاحق صدر بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٢٨٣/٥٩ ق (الدسوقى ١٩٨٩/٩٠ مدنى ص ١٦ وما بعدها) خطت محكمة النقض خطوة أخرى حيث قضت بأنه يشترط لتوافر التكرار فى امتناع المستأجر عن سداد الأجرة فى المواعيد المتفق عليها الموجب للحكم بالاخلاء وفق نص المادة ١٨ ب من ق رقم ١٣٦/١٩٨١ أن يكون

(١٤٩مكرر٢) نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١١٠٢ سنة ٥٢ ق •

(١٤٩مكرر٣) وفى هذا المعنى نقض مدنى ٦ يناير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٤٦٣ سنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ١٢١ — ٣٤ ، نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٩٥ سنة ٤٩ ق •

قد ثبت سبق امتناعه عن الوفاء بها فى دعوى سابقة ثم ثبوت تأخر المستأجر أو امتناعه بعد ذلك عن سداد أجرة دون مبرر ، مما مفاده أن دعوى المؤجر باخلاء العين المؤجرة بسبب تكرار امتناع المستأجر أو تأخيره فى الوفاء بالأجرة يطرح على محكمة الموضوع وبطريق اللزوم بحث أمر هذا التأخير أو الامتناع باعتباره مسألة أولية وسببا للاخلاء مطروحا ضمنا على المحكمة وليس طلبا جديدا بما لا يحول بينها وبين الحكم بالاخلاء عند ثبوت التأخير أو الامتناع عن الوفاء بالأجرة دون تكرار متى كان المستأجر قد تخلى عن الرخصة المخولة له بتوقى الحكم بالاخلاء بسداد الأجرة المتأخرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى ، كما أنه يجوز للمؤجر متى استأنف الحكم الصادر برفض دعواه لانتفاء واقعة التكرار أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة كسبب من أسباب الاخلاء ، وذلك وفقا للمادة ٢/٢٣٥ مرافعات •

١٨٠ — استثناء وتيسيرات مؤقتة لصالح سكان محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس — وازاء ظروف العدوان الاسرائيلى وقيام حالة الحرب مع اسرائيل وما كان لها من أثر على الأحوال المالية لسكان محافظات بورسعكد والاسماعيلية والسويس أصدر المشرع قانونا رقم ١٩٦٨/٢١ بايقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التأخير فى سداد الأجرة المستحقة على الأماكن المؤجرة فى المحافظات المذكورة لمدة ستة أشهر ، ثم مد هذه المدة ستة أشهر أخرى بالقانون ١٩٦٨/٦٩ ومن بعدها ستة أشهر أخرى بالقانون ١٩٦٩/٥٧ ثم ستة أشهر أخرى بالقانون رقم ١٩٦٩/٧٤ ثم الى حين ازالة آثار العدوان بالقانون رقم ١٩٧٠/٢١ الصادر فى ٢ مايو ١٩٧٠ ثم صدر القانون رقم ١٩٧٤/٩٨ بشأن ايقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التأخير فى سداد الأجرة المستحقة على الأماكن المؤجرة فى

محـافظات بورسـعيد والاسـماعيلية والسويس حتى ٣١ ديسـمبر ١٩٧٤ (١٥٠) ، ومد العمل بأحكام هذا القلنون بموجب القانون ٩/١٩٧٥ حتى ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ (١٥١) ثم صـدر القـانون رقم ١١٤/١٩٧٤ بالزام مستأجرى الأماكن فى المحافظات المذكورة بدفع الايجار بالكامل ابتداء من يناير عام ١٩٧٥ مع تقسيط ريع الايجارات المتأخرة منذ عام ١٩٦٧ حتى نهاية عام ١٩٧٤ على سنتين (١٥٢)، ثم ألغى هذا القانون بالقانون رقم ٣٥/١٩٧٦ بتقرير بعض التيسيرات لمواطنى محافظـات بورسعيد والسويس وسيناء الذى عدل فيما بعد بالقانون رقم ١٥/١٩٧٩ وقضى هذا الاخير بأن يكون توزيع أعباء القيمة الايجارية المستحقة لمؤجرى العقارات المبنية الكائنة بالمحافظات المذكورة عن المدة من يونيه ١٩٦٧ حتى نهاية ديسمبر ١٩٧٤ طبقا لقواعد معينة نص عليها فيه (١٥٢مكرر) ، ثم صدر القانون رقم ٥٤/١٩٨٠ بسريان التيسيرات المقورة فى القانون ٣٥/١٩٧٦ على مواطنى محـافظتى سـيناء حتى آخـر ديسـمبر ١٩٨٠ (١٥٣) ، ويعتبر هذا استثناء خاصا محدودا بظروف معينة من الزمان والمكان قصد به التيسير على المستأجرين فى الجهات التى نكبت بالعدوان الاسرائيلى (١٥٣مكرر) .

---

(١٥٠) الجريدة الرسمية العدد ٣٠ مكرر أ بتاريخ ٢٩ يوليه ١٩٧٤ .

(١٥١) الجريدة الرسمية العدد ١٩ مكرر فى ١٠ مايو ١٩٧٥ ، المحاماة س ٥٥ العددان ٥ ، ٦ .

(١٥٢) أنظر الهامش ١٥٠ .

(١٥٢مكرر) تراجع هذه القواعد فى نصوص القانونين المذكورين فى الجريدة الرسمية فى ٢٥ مايو ١٩٧٦ العدد رقم ٢١ والجريدة الرسمية فى ٢٩ مارس ١٩٧٩ العدد ١٣ تابع .

(١٥٣) الجريدة الرسمية فى ٧ فبراير ١٩٨٠ العدد ٦ .

(١٥٣مكرر) نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٣٥ سنة ٤٨ ق : اعفاء المهجرين من سداد الاجرة المتأخرة عن مسـاكن حكومية أو مملوكة للقطاع العام — م ٨ من ق ٣٩ لسنة ١٩٧٦ — سريانه بأثر فورى — شرطه .

وقد اشترط القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٨ للافادة مما قرره من وقف التنفيذ على التأخير ووقف اجراءات التقاضى ووقف اصدار أحكام الاخلاء المترتبة على الاتأخير فى أداء الأجرة المستحقة عن الأماكن المؤجرة فى المحافظات المذكورة أن يكون المستأجرون ممن يتقاضون قروضا أو اعانات من الدولة بسبب الأعمال الحربية أو ممن هبطت أجورهم للحد الأدنى للأجور طبقا لما هو مقرر بالجهات التى يعملون بها ، وأن يثبت من البحث الاجتماعى عدم قدرة هؤلاء المستأجرين على السداد ، وذلك طبقا للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من وزير الشئون الاجتماعية (الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون المذكور) .

وقد صدر القرار المشار اليه برقم ٦٣ لسنة ١٩٦٨ بتاريخ ٦ يوليه ١٩٦٨ ونشر وعمل به ابتداء من ٢٠ يوليه سنة ١٩٦٨ .

واشترط هذا القرار فيمن يفيد من أحكام القانون رقم ١٩٦٨/٣١ المشار اليه :

(أ) أن يكون مواطنا مستأجرا مكانا أو أكثر من الأماكن المبنية فى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس .

وفى حالة تعدد الأمكنة المستأجرة يشترط ألا يكون المستفيد شاغلا لأكثر من مسكن واحد . وفى حالة تعدد الأماكن المستأجرة للسكن يتعين على المستفيد أن يختار أحدها للافادة من تطبيق أحكام هذا القانون .

(ب)أن يكون المستفيد ممن يتقاضون قروضا أو اعانات من الدولة أو يكون ممن هبطت أخورهم للحد الأدنى للأجور طبقا لما هو مقرر بالجهات التى يعملون بها وذلك بسبب الأعمال الحربية .

(ج) أن يكون المستفيد قد تأخر فى سداد الأجرة واتخذ المؤجر ضده الاجراءات التحفظية المترتبة على هذا التأخير .

(د) ألا يكون مجموع دخله الحالى مضافا اليه دخل من يقيمون معه بما فيه الاعانة أو القرض أو الأجر مساويا لمجموع الدخول التى كان يحصل عليها قبل العدوان أو يزيد عليه (المادة الأولى من القـرار المشار اليه) (١٥٣مكرر٢) •

وهنـاك تيسيرات أخرى قررها القـانون رقم ١٩٦٩/٦٢ ليس لمصلحة المستأجرين بالذات بل لمصلحة ممولى الضريبة على العقارات المبنية سواء كانوا مستأجرين أو ملاكا • فنصت المادة الأولى منه على أنه استثناء من حكم المـادة ٢٥ من القـانون رقم ١٩٥٤/٥٦ بشأن الضريبة على العقارات المبنية تقسط ضريبة العقارات المبنية والضريبة الاضافية للدفاع وضريبة الأمن القومى وأجرة الخفراء المستحقة عن سنة ١٩٦٨ والسنوات السابقة عليها والتى تأخر أداؤها كلها أو بعضها على خمسة أقساط سنوية اعتبارا من يناير ١٩٧٠ ، ويؤدى كل قسـط مع الضريبة السنوية وفقا للقواعد وبالأوضاع المقررة لتحصيل هـذه الضريبة •

ويلاحظ أن هذا التيسير الأول ورد بصيغة عامة ، أى غير مخصص بممولى الضريبة فى الجهات التى نكبت بالعدوان بصـفة مباشرة ، ولو أنه صدر فى أعقاب العدوان وبقصد التخفيف من آثار الضيق المـالى الذى صحبه ، فيفيد منه كل ممول كانت تستحق عليـه فى سنة ١٩٦٨ ضرائب متأخرة من الضرائب الأصلية أو الضرائب الاضافية المقـررة على العقارات المبنية •

أما التيسير الثانى ، فقـد نصت عليه المادة ٢ من ذلك القـانون

(١٥٣مكرر٢) أنظر فيما يتعلق بطلب الافادة من هذا التيسير وطريقة تقديمه والمستندات الواجب ارفاقها به واجراءات فحصه والبت فيه الخ نصوص القرار المذكورة .

وجعلته مقصورا على ممولى الضريبة على العقارات المبنية الواقعة فى المحافظات التى نكبت بسبب العدوان الاسرائيلى ، وهى تقضى بوقف تطبيق القانون ١٩٦٨/٤٦ بتحصيل ضريبة العقارات المبنية المفروضة بالقانون ١٩٥٤/٥٦ استثناء من أحكام القانون ١٩٦١/١٦٩ بتقرير بعض الاعفاءات من الضريبة على العقارات المبنية وخفض الايجارات بمقدار الاعفاءات — على ممولى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس من تاريخ العمل به وحتى تاريخ ازالة آثار العدوان وعودة الظروف الطبيعية الى حالتها بالمحافظات المذكورة • ويصدر قرار من وزير الخزانة بتحديد التاريخ المذكور (١٥٤) ، وقد صدر بتحديد ذلك التاريخ قرار وزير المالية رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٨ •

١٨١ — هل يختص القضاء المستعجل بالحكم بطرد المستأجر فى حالة تضمن العقد شرطا فاسخا صريحا متعلقا بالتأخر فى وفاء الأجرة ؟ — تقدم فى نبذة ١٤١ أن قانون ايجار الأماكن لم يقصد به تعطيل شىء من التزامات المستأجر بل قصد به بالعكس من ذلك التشديد فى هذه الالتزامات مقابل مزيتى الامتداد القانونى وتحديد الأجرة اللتين قررهما له ذلك التشريع ، وأن المحاكم فسرت عبارة الفقرة (جـ) من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بأن المقصود بها جعل تطبيق أحكام هذا القانون لا يتنافى مع أعمال جميع شروط العقد ، بما فى ذلك الشرط الفاسخ الصريح •

وكان هذا التفسير يتسق مع ما رتبته المادة الثانية فقرة (أ) من

---

(١٥٤) وأنظر تيسيرا آخر أعم من ذلك يقضى بوقف الاجراءات المترتبة على التأخير فى أداء الديون عامة بمحافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس ودمياط حتى ازالة آثار العدوان فى القانون رقم ١٩٦٨/١٠ والقانون رقم ١٩٦٨/٣١ والقانون رقم ١٩٧٥/٤٨ . وقرب ما سيجىء فى نبذة ١٩٣ •

ثبوت حق للمؤجر فى اخلاء المستأجر بمجرد عدم وفاء هذا الأخيــر الأجرة المستحقة بعد تكليفه بوفائها وانقضـــاء خمسة عشر يوما على هذا التكليف دون وفاء •

غير أن ما نص عليه القانون رقم ١٩٦٦/٣٦ من تخويل المستأجر حق تفادى الحكم بالإخلاء اذا هو سدد الأجرة المستحقة والمصاريف والفوائد قبل قفل باب المرافعة ، وكذلك ما نصت عليه فى هــذا الصدد المادة ٢٣ فقرة (أ) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، أثار الشك فى أثر الشرط الفاسخ الصريح ، باعتبار أن تخويل النصوص المشار اليها هذا الحق للمستأجر يتعارض مع أثر الشرط الفاسخ الصريح • وقد أثير ذلك فى مناقشات مجلس الأمة لهذا النص الأخير بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ وانتهى الرأى الى أن هذا النص لا يمنع قيام الشرط الفاسخ الصريح وانتاج أثره (١٥٥) ، وبالتالى فان هذا النص لا ينطبق فى حالة وجــود

---

(١٥٥) وقد اثبتت مضـــبطة مجـــلس الامة للجلسة الاربعين من دور الانعقاد العادى الاول للفصل التشريعى الثانى وهى المنعقـــدة بتاريخ ١٤ يوليه ١٩٦٩ المناقشة الاتية :

« السيد ضياء الدين داود ـــ سأقصر كلامى على البند (أ) اذ أن هذا البند قد أعطى تيسيرا كبيرا للمستأجر لتفادى الاخلاء بسبب التأخير فى دفع الاجرة . ففى تصور اللجنة فيمـــا أعتقد انه يجب تطبيق هذا البند فى حالة ما اذا تضمن العقد الشرط الصريح الفاسخ ، وتأخر المستأجر عن ســـداد الاجرة.، وانى أتساءل : هل فى ظل احكام هذا البند يظل اختصاص القضاء المستعجل قائما ، حيث يقضى بطرد المستأجر حتى ولو ســـدد الاجرة ، على اعتبار أن سداد الاجرة بعـــد تحقق الشرط الصريح الفاسخ لا يمنع من الحكم بالاخلاء ؟

وبعبارة اخرى ، هل يكون من حق المؤجر ان يلجأ الى القضاء المستعجل لاستصدار حكم الطرد اذا تضمن العقد شرطا صريحا فاسخا وتأخر المستأجر فى سداد الايجار ؟

السيد احمد الخواجة ـــ من المؤكد انه فى ظل النص يجوز للمالك =

أيضا أن يلجأ الى القضاء لطرد المستأجر الذى يجوز له أن يتقى دعوى الطرد المستعجلة سواء قبل الحكم فيها أو بعده عن طريق دفع الاجرة ، وعندئذ يزول اختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى الطرد حتى ولو طــرح الامر فى اشكال دعوى تنفيذ الحكم لان القاضى المستعجل يقوم اختصاصه بالطرد على أساس زوال سند الحيازة وزوال عقد الايجار .

وكذلك ، فانه متى عرضت الاجرة على القاضى المستعجل ، أثناء دعوى الطرد أو أثناء الاشكال ، زال حكم الطرد لاننـــا نريد أن نيسر على المستأجر المتراخى ونقدم له الحماية ومن واجبنا أن نيسرها له . أما اذا كنا نريد العودة بالنص الى حالته الاولى التى كانت تجيز للمالك طلب الحكم باخــلاء العين المؤجرة بمجرد التأخير عن الوفاء بالاجرة بعد التنبيه عليه بخمسة عشر يوما ، ولو قام بالدفع ، اذا كنا نريد العودة الى ذلك ، حثا للمستأجرين على الوفاء بالاجرة وحماية لحق المالك باعتباره الحق الوحيد الذى يكفله له عقد الايجار ، فيمكن أن نقول بذلك .

رئيس المجلس — هل وضحت المسألة للاستاذ ضياء أم لازال لــديه استفسار آخر ؟

السيد ضياء الدين داود — أرى أن المسألة تتوقف على الشرط الصريح الفاسخ وآثاره ، لان من آثار هذا الشرط أن يصبح العقد من تلقاء نفسه ؛ ودون الالتجاء الى القضاء كأن لم يكن . فهل مازال هذا الشرط قائما فى ظل هذا النص ؟ أو أن هذه المادة قد عطلت اعمال هذا الشرط بحيث يستطيع المستأجر أن يوفى بالاجرة فى المواعيد المنصوص عليها هنا ، ومن ثم فلا يكون هناك أى أثر للشرط الصريح الفاسخ ؟

رئيس المجلس — ان للسؤال أهميته لما يثيره من متاعب كثيرة أمام القضاء . لذلك نريد توضيح هذا الموضوع . هل الشرط الصريح الفاسخ مازال قائما فى ظل هذه المادة أم أنها قد أوقفت آثاره ؟

السيد أحمد الخواجه — ان هذا الشرط قائم ، بدليل أنه حيثما تتحدث المادة عن دعوى الاخلاء فانها تقول : « ولو انتهت المدة المتفق عليهــا فى العقد ... » .

ان أثر الشرط الصريح الفاسخ ؛ هو انهاء العقد بقوة العقد ذاته ، وتقضى المادة ٢٣ وكذلك المادة التى قبلها — بالرغم من انتهاء مدة العقد — بأنه لا يجوز للمحكمة أن تصدر الحكم بالاخلاء الا فى حالات أو أسباب معينة .

وانى أقول ان الشرط الصريح الفاسخ الذى يتضمنه العقد لايزال باقيا فى ظل هذا النص ، ولزال القضـــاء المستعجل يقضى يوميا بطرد المستأجر استنادا الى الشرط الصريح الفاسخ .

ولكن يتدخل القانون عندما نذهب الى المحكمة الموضوعية لنقول لها ان الشرط الفاسخ الصريح قد تحقق وان العقد قد زال ثم نطالبها بأن تحكم لنا =

شرط فاسخ صريح وتمسك المؤجر باعمال هذا الشرط .

وتعليل ذلك أن النص على اجازة تفادى المستأجر الحكم عليه بالاخلاء اذا هو أدى الأجرة المتأخرة فى ذمته وملحقاتها قبل قبل باب المرافعة فى الدعوى قد ورد فى الفقرة أ من المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ الخاصة بتأخر المستأجر فى وفاء الأجرة ، ذلك التأخر الذى يكون أمره متروكا لحكم القواعد العامة وفقا للمادة ١٥٧ مدنى ، ولا شأن له بالحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين ب ، جـ من المادة ٢٣ المومى اليها وبخاصة الى الأخيرة منهما التى أجيز فيها الحكم بالاخلاء بسبب مخالفة المستأجر شروط الايجار المعقولة ، بما فيها الشرط الفاسخ الصريح أيا كان محله ، وقد جرى قضاء المحاكم باطراد على الحكم بالاخلاء وفقا للفقرة جـ من المادة ٢٣ آنفة الذكر فى جميع

= استفادا الى هذا الشرط بطرد المستأجر أو اخلاء العين .

لقد ظل هذا الكلام مطروحا أمام المحاكم عشرين عاما ، كحالة منفصلة عن القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ ، ولم يسمعه أحد ، ولم تطبقه او تأخذ به اية محكمة ، بل ان المحاكم قالت ان الحكم الاستثنائى الوارد فى الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ١٩٤٧/١٢١ هو نص واجب التطبيق ومنفصل عن احكام القواعد العامة .

السيد كمال بولس — لقد وفى الزميل أحمد الخواجة النقطة الاولى . وكل ما أريد ان أقوله فى شأنها أن المحاكم قد اضطرت فعلاً ، فى قضاء الامور المستعجلة — وبرغم وجود الشرط الصريح الفاسخ — الى الاخذ بما جاء فى القانون ١٩٤٧/١٢١ الذى كان يجيز الاخلاء فى البداية بعد خمسة عشر يوما اذا لم يدفع الايجار حتى اقفال باب المرافعة ، وقد أخذت المحاكم بهذا .

السيد وزير الشئون الاجتماعية ووزير الدولة لشئون مجلس الامة — من المستقر عليه القضاء ان تحقق الشرط الفاسخ الصريح يكون سببا فى انهاء العقد والعلاقة الايجارية ، وذلك لا يعطل القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ ، فيتعين اعمال احكامه ، واعتبار ان العقد مفسوخ من تلقاء نفسه كلما وقعت المخالفة التى يتحقق بها نفاذ الشرط الفاسخ الصريح ، ويترتب على ذلك ثبوت حق المؤجر فى استرداد العين وبالتالى فى طلب اخلائها من المستأجر . اذن الشرط الفاسخ الصريح يعتبر قائما رغم وجود النص .

الحالات التى يخالف فيها المستأجر الشرط الفاسخ الصريح سواء تعلق هذا الشرط بوفاء الأجرة فى مواعيدها أو بحظر التأجير من البـاطن أو بقصر الانتفاع بالعين على نوع معين من الاستعمال ، وذلك دون اعمال حكم الفقرة أ المتعلق بجواز تفادى الحكم بالاخلاء بوفاء الأجرة المتأخرة قبل قفل باب المرافعة (١٥٦) .

---

(١٥٦) راجع ما تقدم فى نبذة ١٧٣ ، ونبذة ١٨١ .

وقد أثارت بعض أحكام القضاء المستعجل خلافا آخر حول التزامهـا بالقضاء بالطرد طالما أن المستأجر لم يدفع الاجرة قبل قفل باب المرافعة ، فذهبت الى أن حكم المادة ٢٣ فقرة (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ منوط بدعاوى الاخلاء الموضوعية دون الدعاوى المستعجلة التى ترفع بطلب طرد المستأجر من العين المؤجرة نتيجة تخلفه عن سـداد الاجرة المستحقة عليـه وتحقق الشرط الفاسخ الصريح (مصر الابتدائية ١٧ ابريل ١٩٧٤ فى القضـية رقم ٢٣٤ سنة ١٩٧٤) .

وهذا المذهب محل نظر ، اذ ان نص المادة المشار اليهـا ورد عاما ولم يخصص بدعاوى الاخلاء الموضوعية حتى يمكن أن يقـال بامتناع تطبيقه فى الدعاوى المستعجلة ، فلا يجوز تخصيصه بغير مخصص ، ولا يستسـاغ القول بأن قانونا من قوانين الـدولة تلتزم بتطبيقه المحـاكم الموضوعية ولا تلتزم بتطبيقه محكمة الأمور المستعجلة دون أن يكون ورد فيه نص على ذلك ولا القول بأن بعض القوانين يكون الخطاب فيها موجها الى محاكم الموضوع دون المحاكم المستعجلة ، وبعضا آخر بعكس ذلك طالما أن هذه القوانين جميعها خالية من نص بهذا المعنى .

هذا فوق أنه اذا كان فى العقد شرط فاسخ صريح متعلق بوفاء الاجرة فى مواعيدها ، فان اعمال هذا الشرط يجعل العقد ينفسخ بقوة القانون « دون حاجة الى حكم أصلا » ، فيخرج عن نطاق تطبيق المادة ٢٣ فقرة (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ التى أجازت للمستأجر تفادى الحكم بالاخلاء بوفاء الاجرة المستحقة فى ذمته الى ما قبل قفل باب المرافعة ، لان هذه الفقرة لم توضع الا للحالة التى يكون فيها للمحكمة سلطة تقديرية فى الحكم بالفسخ ، أمـا حيث يقع الفسخ بقوة القانون ولا يكون للقاضى سلطة تقديرية فى الحكم به ، نتيجة مخالفة الشرط الفاسخ الصريح ، فاذا اقتضى الامر الالتجاء الى المحكمة للحصول على حكم يكون أداة تنفيذ ، فانما يكون ذلك بالاستناد الى الفقرة (جـ) من المادة ٢٣ سالفة الذكر باعتبار المستأجر مخلاً باحد شروط العقـد المعقولة ، لا الى الفقرة (أ) باعتباره متأخرا فى الاجـرة فحسب ، ولذلك لا يسرى عليه القيد الوارد فى الفقرة (أ) ولا يجوز للمستأجر تفادى الحكم =

وقد قضت محكمة استئناف القاهرة بذلك فى حكم لهـا صـادر بتاريخ ٣ مايو ١٩٧٦ استندت فيه الى مناقشات مجلس الأمة المشار اليها (١٥٧) .

غير أن محكمة النقض اطرحت هذا الرأى وذهبت فى حكم حديث لها بتاريخ ٥ مارس ١٩٨٠ مذهبا آخر اعتبرت فيه نص المادة ٢٣ (أ) من القانون ٥٢/١٩٦٩ على تخويل المستأجر رخصة تفـادى الحـكم بالاخلاء لتأخره فى وفاء الأجرة المستحقة ، بسداده تلك الأجرة والفوائد والمصاريف الى ما قبل قفل باب المرافعة فى دعوى الاخلاء نصا متعلقا بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه ، وبالتالى يبطل الشرط

= بالاخلاء بوفائه الاجرة المتأخرة بعد تمسك المؤجر باعمال الشرط الفاسخ الصريح .

(١٥٧) استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ بتاريخ ٣ مايو ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٧٩٠ سنة ٩١ ق (اصلاح بغدادى وآخرين ضـد ثريا حسين كامل وآخرين) وقد جاء فيه :

« وحيث انه بتطبيق القواعد العامة فى شأن الشرط الصريح الفاسخ فى ظل المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، فان هذا الامر قد تناولتـه مناقشات مجلس الامة لمشروع قانون ايجار الاماكن التى انتهت الى قيـام الشرط الفاسخ الصريح وتحقق اغراضه واعمال أحكامه على الرغم من وجود نص المادة ٢٣ من القانون المذكور واعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه كلما وقعت المخالفة التى يتحقق بها نفاذ الشرط الفاسخ الصريح اعمالا لارادة المتعاقدين وتطبيقا للعقـد المحرر بينهما وهو شريعتهما التى لا تتعارض أو تتجافى وحكم القانون ، ويترتب على ذلك ثبوت حق المؤجر فى استرداد العين المؤجرة وبالتالى فى طلب اخلائها من المستأجر .

« وحيث انه متى كان ذلك وكان الثابت أن عقد الايجار قد تضمن الشرط الصريح الفاسخ بالبيان السابق الاشارة اليه ، وقد قام المؤجرون المستأنفون باعذار المستأنف عليهم ، فان الايجار المؤرخ فى ٣٠ نوفمبر ١٩٥٧ الذى يحكم العلاقة بين الطرفين يعتبر مفسوخا بتحقق الشرط وعدم قيام المستأنف عليهم بالوفاء بقيمة المتأخر من الاجرة فى الميعاد المحدد بمقتضى عقد الايجار بل وطبقا للكتاب المسجل فى ٢٥ مايو ١٩٧٢ وحتى يوم ٢٤ فبراير ١٩٧٣ وهو تاريخ الحكم بطرد المستأنف عليهم فى الاستئناف رقم ١٥٢٠ سنة ١٩٧٢ مدنى =

الفاسخ الصريح الذى يتفق بمقتضاه على انفساخ العقد بمجرد تأخر المستأجر فى وفاء الأجرة المستحقة ، مادام المشرع قــد خول المستأجر حق تفادى الحكم بالاخلاء اذا هو وفى الأجرة المستحقة وملحقاتهــا المذكورة قبل قفل باب المرافعة (١٥٨) . وقد تقــدم أن قضاء محكمة

= مستعجل مستأنف القاهرة ويترتب على ذلك عودة المتعاقدين الى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد طبقا للمادتين ١٥٨ و ١٦٠ من القانون المدنى ؛ وبالتالى يتعين القضاء بطرد المستأنف عليهم من العين المؤجرة وتسليمها الى المستأنفين باعتبار أن التسليم نتيجة حتمية للاخلاء وبالحالة التى تسلمها عليها المستأجر طبقا للمادتين ٥٩٠ و ٥٩١ من القانون المدنى » .

وقد طعن فى هذا الحكم بالنقض برقم ٥٨٤ سنة ٤٦ ق ورفض الطعن .

(١٥٨) نقض مدنى ٥ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٦٥ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٨٠ و ٢٨١ وقد جاء فيه أنه يشترط لاعمال الشرط الفاسخ الصريح ألا يتعارض مع نص قانونى متعلق بالنظـــام العام بما يبطله ، واذ كان النص فى المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ على أن للمؤجر أن يطلب اخلاء المستأجر « اذا لم يقم المستأجر بالوفـــاء بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه بدون مظروف أو باعلان على يد محضر ؛ على أن لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الاجرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية ، وذلك قبل قفــل باب المرافعــة فى الدعوى » ، متعلقا بالنظام العام ، فيبطل الشرط الصريح الفاسخ فيما يخالفه بحيث لا يعتبر المستأجر مقصرا فى سداد الاجرة بما يجيز اعتبـــار العقـــد مفسوخا واخلاءه ، الا اذا لم يف بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بسدادها على النحو المبين بالنص ، ومن ثم فلا يقع الفســـخ ولا يحكم بالاخلاء اذا سدد الاجرة والفوائد والمصاريف قبل قفه باب المرافعة فى الدعوى المرفوعة لاخلائه . واذا كان العقد متضمنا لشرط صريح فاسخ ، فيبطل ولا يعمل به فيما لا يوافق حكم النص كما سلف البيان ، سواء كانت الدعوى مرفوعة الى القضاء الموضوعى أو المستعجل ، اذ أن الشرط الصريح الفاسخ لا يتحقق الا بتحقق مقتضاه . فان كان المقتضى هو التأخير فى سداد الاجرة ، تعين أن يكون بالمعنى الذى وضعه الشارع والسابق ايضاحه .

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٥٠ فى الطعن رقم ٥٨٤ سنة ٤٦ ق ، ٣ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحــكام النقض ٣٠ — ٢ — ٧٩٢ — ٣٣٥ ، و ٢١ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٣٧ سنة ٤٦ ق ، و ٨ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧١٨ سنة ٤٨ ق ، ١١ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٧٦ سنة ٥١ ق =

النقض قــد استقر على أن المقصــود بذلك قفــل باب المرافعــة فى الاستئناف) (١٥٩) ٠

ويترتب على ما تذهب اليه محكمة النقض فى هذا الشأن أن الشرط الفاسخ الصريح المتعلق بتأخير المستأجر فى وفاء الأجرة المســتحقة يبطل ولا يكون له أثر ، لأن التأخير الــذى يستتبع انفساخ العقــد لا يتحقق الا بقعود المستأجر عن وفاء الأجرة المستحقة والفــوائد والمصاريف حتى قفل باب المرافعة فى الاستئناف ، فيمتنع تحققه أصلا قبل قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة ، وبالتالى يكون تحققــه ممتنعا وقت رفع الدعوى ، ولذلك لا يجوز رفعها الى القضاء المستعجل لعدم انفساخ العقد قبل رفع الدعوى ، وبالتالى لانعدام الاستعجال مناط اختصاص هذا القضاء ٠

ويكون مؤدى ما ذهبت اليه محكمة النقض فى قضائها سالف البيان عدم اختصاص القضاء المستعجل أصلا بدعوى الطرد بسبب تأخــر المستأجر فى وفاء الأجرة المستحقة ، سواء أوجد فى العقد شرط فاسخ صريح متعلق بالتأخر فى وفاء الأجرة أم لم يوجد ٠

وقد أثار هذا الأمر جدلا عنيفا عند اعادة النظر فى قانون ايجار الأماكن واعداد مشروع القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى جميع المراحل التى مر بها ، فرأت الحكومة عدم الاعتداد أصلا بالاتفاق على اختصــاص القضاء المستعجل بنظر دعاوى الطرد أو الاخلاء بسبب التأخر فى دفع

= وكانت محكمة النقض قد ذهبت قبل ذلك بأقل من عام واحد مذهبا يعتد فى هذا الشأن بالشرط الفاسخ الصريح ويرتب عليه بعض آثاره مع تقييده ببعض القيود (راجع فى ذلك نقض مدنى ٣٠ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٧٠٢ سنة ٤٦ ق) ٠

(١٥٩) راجع ما تقدم فى نبذة ١٧٩ هامش ١٣٢ ٠

الأجرة ووضعت نصا صريحا بذلك فى ذيل الفقرة أ من المـادة ٣٣ من المشروع المقدم منها ، وقالت فى تبرير ذلك فى مذكرته الايضاحية أنهـا ترى أن يصدر الحكم بالاخلاء فى هذه الحالة من المحكمة المختصة بنظر الموضوع وألا يعتد بالاتفاق على اختصاص القضاء المستعجل بنظـر تلك الدعاوى نظرا لمـا لوحظ من أن القضاء المستعجل قد اتخذ وسيلة للكيد والمفاجأة لأنه يصدر أحكامه من واقع ظاهر الأوراق دون الدخول فى موضوع الخصومة أو الوقوف على البواعث التى دعت الى الالتجاء الى القضاء . وقد أقرت لجنة الاسكان بمجلس الشعب النص الوارد فى مشروع الحكومة .

غير أن المجلس استبدل به النص الآتى الذى أورده كفقرة مستقلة فى البند أ من المادة ٣١ ؛ وهـو يقضى بأن « لا ينفـذ حكم القضـاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخر فى سـداد الأجـرة اعمالا للشرط الفاسخ الصريح اذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم » .

وظـاهر من ذلك أن المشرع أراد أن يتوسط فى هـذا الشأن بين الرأيين السابقين ، فلا هو أخذ بالرأى الذى قلنا به فيما تقدم من أن الشرط الفاسخ الصريح واجب النفاذ حتى مع وجود نص المـادة ٢٣ أ من القانون ١٩٦٩/٥٢ وأن هذا النص لا يكون مجال تطبيقه الا حيث لا يوجد شرط فاسخ صريح متعلق بالتأخير فى وفاء الأجرة ، ولا هو أخذ بالرأى الآخر الذى ذهبت الحكومة فى مشروعها سالف الذكر الى مايقرب منه بنصها على عدم الاعتداد بالاتفاق على اختصاص القضاء المستعجل بنظر دعاوى الطرد أو الاخلاء بسبب التأخر فى دفع الأجرة أو الرأى الذى انتهت اليه محكمة النقض استنادا الى نص المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ .

ومفاد نص المادة ٣١ (أ) من القانون ١٩٧٧/٤٩ سالفة الذكـر

عدم المساس أصلا بأحكام الشرط الفاسخ الصريح كما وردت فى القانون المدنى ، أى أن تحقق ذلك الشرط يفسخ العقد بقوة القانون ودون حاجة الى استصدار حكم بذلك (١٥٩مكرر) • وأن المؤجر اذا وجد نفسه فى حاجة الى استصدار حكم بالطرد لامكان التنفيذ به على المستأجر ، فان هذا الحكم يكون مقررا للفسخ وليس منشئا له (١٦٠) •

(١٥٩مكرر) يجوز وفقا للمادة ١٥٨ من القانون المدنى الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، مما مؤداه وقوع الفسخ فى هذه الحالة نفاذا لذلك الاتفاق بقوة القانون وحرمان المتعاقد بذلك من ضمانتين اذ يقع الفسخ حتما دون ان يكون للقاضى خيار فى أمره بل وتحقق ذلك دون حاجة الى التقاضى ما لم ينازع المدين فى وقوع موجب الفسخ — وان كانت مهمة القاضى تقف فى هذه الحالة عند حد التحقق من عدم الوفاء بالالتزام وتقرير اعتبار الفسخ حاصلا فعلا • انه وان كان ذلك قائما فى العقود الملزمة للجانبين وفقا للاحكام العامة فى القانون المدنى الا أنه تحقيقا للتوازن بين أوضاع المؤجرين والمستأجرين للاماكن التى تسرى عليها أحكام القوانين الاستثنائية المنظمة للايجار ، رأى المشرع التدخل بحكم آمر فى حرية المؤجر فى النص فى العقد على الشرط الفاسخ الصريح فى حالة التأخر فى سداد الاجرة ، فنص فى المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين على أنه فى غير الاماكن المؤجرة مفروشا لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد الا لاحد الاسباب الاتية : (أ) اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة ... ، فدل بذلك على أنه — وان لم يصادر حق المتعاقدين فى الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح فى عقد الايجار ، الا أنه أورد عليه قيودا منها ما يتصل بعدم اعمال الاثر الفورى لهذا الاتفاق وذلك بما أوجبه على المؤجرين تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة خلال مدة معينة ومنها ما يتعلق بتفادى الاثر المترتب على الاتفاق وذلك بما أجازه المستأجر من توقى الاخلاء بأداء الاجرة وفوائدها والمصاريف قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى ، وعلى ذلك فانه اذا ما قام المؤجر بواجبه ولم يستعمل المستأجر الرخصة المخولة له تحققت للشرط الفاسخ الصريح آثاره (نقض مدنى ٣٠ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٧٩٢ — ٣٣٥ ، نقض مدنى ٢٧ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٦٧٢ سنة ٤٨ ق ، نقض مدني ١١ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢١٧ — ٤٩) •

(١٦٠) نقض مدنى ١٤ أبريل ١٩٥٥ فى الطعن ٣٦١ سنة ٢١ مجموعة أحكام النقض ٦ — ٩٤٦ — ١٢٤ ، وقرب من ذلك فيما يتعلق بايجار الاطيان =

فاذا ما استصدر المؤجر حكما بالطرد من القضاء المستعجل بناء على تحقق الشرط الفاسخ الصريح ، جاز للمستأجر وفقا لنص المادة ٣١ (أ) من القانون ١٩٧٧/٤٩ أن يتفادى تنفيذ هذا الحكم بوفائه الأجرة والمصروفات والأتعاب الفعلية عند تنفيذ الحكم .

ويكون ذلك غالبا من طريق الاستشكال فى تنفيذ الحكم .

غير أن وقف تنفيذ حكم القضاء المستعجل فى هذه الحالة ولو صدر به حكم قاضى التنفيذ ، لا يمكن أن يمس أصل الموضوع وهو انفساخ العقد بقوة القانون نتيجة لتحقق الشرط الفاسخ الصريح ، فيستطيع المؤجر فى هذه الحالة أن يلجأ الى المحكمة المختصة بنظر الموضوع وأن يطلب منها اثبات تحقق الشرط الفاسخ الصريح واصدار حكم موضوعى مقرر للفسخ الذى وقع بقوة القانون وقاض بتسليمه العين المؤجرة باعتبار أن الفسخ يترتب عليه اعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل العقد . ولا يعترض عليه حينئذ بأن المستأجر قد وفى الأجرة المتأخرة ولم يعد ثمة تأخير يستوجب الفسخ أو الاخلاء ، لأنه من المسلم أنه متى تحقق الشرط الفاسخ الصريح بوقوع المخالفة المنصوص عليها ترتب عليه أثره فى انفساخ العقد بقوة القانون ولا يزول هذا الأثر بازالة المخالفة (١٦١).

وهذا يتفق مع قصد المشرع الذى لم يتجه أبدا الى اهدار الشرط

= الزراعية نقض مدنى ١١ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢١٧ — ٤٩ .

(١٦١) السنهورى فى الوسيط جـ ١ ط ٢ نبذة ٤٨٥ ص ٨١٤ ، عبد الحى حجازى فى النظرية العامة للالتزام جـ ١ مصادر الالتزام سنة ١٩٦٠ ص ٥١٩ ، أنور سلطان فى مصادر الالتزام نبذة ٣٦٣ ص ٣٦٠ ، نقض مدنى ١٣ مايو ١٩٤٣ مجموعة محمود عمر للقواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض ٤ — ١٥٧ — ٦٠ ، وأيضا نقض مدنى ٩ أبريل ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض ٢٦ — ٧٨٧ — ١٥٣ ، وأيضا ٢٧ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٦٧٢ سنة ٤٨ ق .

الفاسخ الصريح ، ولم يتعرض قط فى القانون ١٩٧٧/٤٩ لأثر هـذا الشرط وانما اتجه فقط الى التحوط من العجلة والسطحية اللتين تغلبان على القضاء المستعجل ، فتفتحان أمام المتقاضين سبل الكيد والمفاجأة ، فرأى أنه يكفى فى درء هذا الخطر تخويل المستأجر طلب وقف تنفيذ الحكم المستعجل الصـادر بطرده اذا هـو أدى ما عليه من الأجرة وملحقاتها ، على أن لا يعفيه ذلك من تنفيذ حكم المحكمة الموضوعية اذا لجأ اليها المؤجر وحصل منها على حكم بالفسخ والاخلاء (١٦٢و١٦٢مكرر)

ومتى كان قصـد المشرع واضحا فى عدم اهدار الشرط الفاسخ الصريح فى عقود ايجار الأماكن وفى عـدم ابطاله ، وكانت الأحكـام والاجراءات التى نص عليها فى المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ وفى المادة ٣١ (أ) من القانون ١٩٧٧/٤٩ لا تستقيم مع وجود الشرط الفاسخ الصريح فى العقد وعدم اهدار المشرع اياه ، فلا مناص من التسليم بأن الأحكام والاجراءات التى أوردها النصان المذكوران لا تنطبق الا فى حالة عدم وجود شرط فاسخ صريح متعلق بوفاء الأجرة .

ولا ينال من ذلك نص القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى الفقرة الثانيـة من البنـد (أ) من المـادة ٣١ على أن لا ينفـذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة بسبب التأخير فى سداد الأجرة اعمالا للشرط الفاسخ الصريح اذا ما سـدد المستأجر الأجرة والمصـاريف

---

(١٦٢) مع ملاحظة ما تقدم فى صدر هذه النبذة ذاتها عن نص المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ ومثله نص المادة ٣١ (أ) من القانون ١٩٧٧/٤٩ الذى يجيز للمحكمة المرفوعة امامها دعوى الاخلاء الموضوعية عدم الحـكم بالاخلاء اذا وفى المستأجر الاجرة المتأخرة وملحقاتها الى ما قبل قفل باب المرافعة لا ينطبق فى حالة وجود شرط فاسخ صريح يتعلق بوفاء الاجرة .

(١٦٢مكرر) قرب فى هذا المعنى عبد الحميد عمران فى أسباب الاخلاء سنة ١٩٨٢ ص ٦٢ و ٦٣ ، وأبو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن طبعة سنة ١٩٨٢ ص ٢٩٥ .

والأتعاب عند تنفيذ الحكم ، لأن هذا النص سمح بوقف تنفيذ الحكم المستعجل فقط ، ولم يمس بأثر الشرط الفاسخ الصريح ، بل ان المشرع اذ قضى فى هذه الفقرة بجواز وقف تنفيذ حكم الطرد المستعجل الذى انبنى على تحقق الشرط الفاسخ الصريح دون المساس بهذا الشرط تاركا اعمال أثره الكامل أمام المحكمة الموضوعية ، قد كشف بذلك عن قصده فى أن الحكم الذى أورده فى الفقرة الأولى والقاضى بجواز تفادى الاخلاء بدفع الأجرة والمصاريف الى حين قفل باب المرافعة لا يسرى فى حالة وجود شرط فاسخ صريح فى العقد ، لأن ذلك الحكم يتنافى مع وجود شرط فاسخ صريح واعمال أثره (١٦٣) .

ولم يغير القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ من ذلك شيئا حيث نص فى المادة ١٨ فقرة (ب) منه على مثل نص المادة ٣١ فقرة (أ) من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ مع فارق واحد لا صلة له بما تقدم (١٦٤) ، وهو اضافة عبارة جديدة اشترط فيها لجواز تنفيذ حكم القضاء المستعجل الصادر بطرد المستأجر اعمالا للشرط الفاسخ الصريح اذا لم يسدد المستأجر

---

(١٦٣) وقد أخذت بذلك محكمة جنوب القاهرة (الدائرة ١٧ مدنى ايجارات) بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٧٩ فى القضية رقم ٨٠٨٦ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى جنوب القاهرة الابتدائية (المرفوعة من مرقس متى مرقس ضد حنفى محمود السيد عوض واكرام آلعسال) ، وقد جاء فيه أنه من المقرر قانونا انه يشترط لاجابة المؤجر الى طلب اخلاء المستأجر لعدم وفائه بالاجرة — حيث لا يوجد فى العقد نص على الشرط الفاسخ الصريح — ثلاثة شروط : (١) أن تكون ثمة اجرة مستحقة غير متنازع فيها . (٢) ان يكلف المؤجر المستأجر بالوفاء ، (٣) أن تمضى خمسة عشر يوما بعد ذلك على التكليف دون وفاء .

وقرب من ذلك أبو الوفا فى التعليق على نصوص قانون ايجار الاماكن طبعة سنة ١٩٨٢ ص ٢٩٩ .

قارن مع ذلك نقض مدنى ٣٠ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٧٠٢ سنة ٤٦ ق .

(١٦٤) راجع ما تقدم فى نبذة ١٧٩ مكرر .

الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم أن يتم التنفيذ فى مواجهة المستأجر • وظاهر أن الغرض من هذا الشرط الأخير منع التلاعب فى اجراءات التنفيذ والتحقق من أن المستأجر ممتنع حقيقة عن وفاء الأجرة وملحقاتها ، لأنه اذا تم تنفيذ الحكم المستعجل فى غير مواجهته لا يمكن الاطمئنان الى أنه ممتنع حقيقة عن الوفاء اذ يبقى الاحتمال قائما أنه لم يعلم بوقت التنفيذ وانه لو علم به لتفاداه بالوفاء (١٦٤مكرر) •

وعلى ذلك يمكن صرف ما ذهبت اليه محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٥ مارس ١٩٨٠ استنادا الى نص المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ من بطلان الشرط الفاسخ الصريح المتعلق بالتأخير فى وفاء الأجرة المستحقة الى الحالات التى يسرى عليها ذلك القانون (١٦٥) -- أما الحالات التى يسرى عليها القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أو القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ ، فلا محل فيها للقول بمخالفة ذلك الشرط للنظام العام ، بل ينتج فيها ذلك الشرط آثاره التى ترتبها عليه أحكام القانون المدنى ،

(١٦٤مكرر) غير أنه يلاحظ أنه اذا كان اشتراط هذا الشرط يمكن به اتقاء تلاعب المؤجر الذى يحصل على حكم بطرد المستأجر فى غيبة هذا الاخير ويقوم بتنفيذه بعد اعلانه به اعلانا يعمل على عدم وصوله الى المستأجر حسن النية ، فانه من الجهة الاخرى يسمح للمستأجر المشاكس أن يمتنع عن حضور تنفيذ حكم الطرد كلما حدد لذلك أجل ، فيحول دون اجراء تنفيذ الحكم المستعجل ويضطر المؤجر الى الالتجاء الى القضاء الموضوعى ليحصل منه على حكم بالاخلاء يمكن تنفيذه ولو تخلف المستأجر المحكوم ضده عن حضور التنفيذ ، الامر الذى يجعل الالتجاء الى القضاء المستعجل فى هذا الخصوص عبثا ، ومن غير المتصور أن يكون المشرع قد قصد اجازة هذا العبث .

(١٦٥) قرب فى هذا المعنى عبد الحميد عمران فى أسباب الاخلاء سنة ١٩٨٢ ص ١٦ حيث يقول « ولعل هذا يفسر ما قررته محكمة النقض فى ظل القانون ١٩٦٩/٥٢ الذى لم ينص على الشرط الفاسخ الصريح ...» ، ثم قوله فى ص ١٨ : « أما فى ظل القانون ١٩٧٧/٤٩ فقد نص على الشرط الفاسخ الصريح فى حالة الاخلاء لعدم الوفاء بالاجرة ... » .

فينفسخ العقد بقوة القانون بمجرد تحقق الشرط الفاسخ الصريح ، وتقضى المحكمة بالفسخ ، ويكون حكمها بذلك مقررا الفسخ وليس منشئا اياه ، ولا يجوز لها أن تمتنع عن القضاء به لقيام المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة ، لأن النص الذى أجاز لها ذلك يتعارض مع أحكام الشرط الفاسخ الصريح ، ولأن القانونين ١٩٧٧/٤٩ و ١٩٨١/١٣٦ لم يبطلا هذا الشرط ولم يهدراه ، بل بالعكس من ذلك فان نصهما الذى أجاز للمستأجر تعطيل تنفيذ حكم الطرد الصادر من القضاء المستعجل اعمالا للشرط الفاسخ الصريح بقيامه بوفاء الأجرة المستحقة وملحقاتها عند التنفيذ يفترض اعتبار المشرع أن الشرط الفاسخ الصريح شرط صحيح وواجب الاعمال (١٦٥مكرر) ، وغاية الأمر أنه اذا صدر باعمال هذا الشرط حكم من القضاء المستعجل ، جاز للمستأجر تفادى تنفيذ هذا الحكم بوفائه الأجرة وملحقاتها • أما اذا صدر ذلك الحكم من القضاء الموضوعى ، فلا يجوز تفادى تنفيذه بالوفاء بالأجرة وملحقاتها (١٦٦) •

وبناء على ذلك اذا ورد فى العقد شرط صريح على أنه يصبح مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى انذار أو حكم بمجرد تأخر المستأجر فى وفاء أى قسط من الأجرة عن ميعاد استحقاقه ، فان هذا الشرط يخول المؤجر التمسك به عند تحققه واعتبار العقد مفسوخا ويد المستأجر على العين يدا غاصبة (١٦٦مكرر)، ويجيز له أن يلجأ الى

---

(١٦٥) قرب فى هذا المعنى عبد الحميد عمران فى أسباب الاخلاء سنة ١٩٨٢ ص ٦٠ •

(١٦٦) وفى كلتا الحالتين يجوز للقاضى عند الحكم بالطرد أوبالاخلاء أن يمنح المستأجر أجلا لتنفيذ الحكم (عبد الحميد عمران ص ٦٣) •

(١٦٦ مكرر) ويقول الاستاذ محمد على راتب « ان السبب فى ذلك أن المستأجر بقبوله الشرط الصريح الفاسخ مقدما يعتبر موافقا ضمنا على تغيير صفة وضع يده على العين عند قيام الشرط من يد مستأجر الى يد غاصب يدخل فى ولاية القضاء المستعجل الحكم بطرده • ويتوفر الاستعجال فى هذه الحالة من الضرر الذى قد يلحق بحقوق المؤجر فيما يستجد من الاجرة اذا ظل المستأجر واضعا اليد على العين بلا سبب أو صفة قانونية بعد حصول =

القضاء المستعجل لازالة هذا الغصب بالحكم بطرد المستأجر الذى زال سند اجارته (١٦٧) ، فضــلا عما يجيزه له من الالتجاء الى القضـــاء الوضوعى للحصول على حكم بانفساخ العقــد وبالاخلاء . وغاية الأمر أن المشرع أجاز للمستأجر الذى يصدر ضده من القضاء المستعجل حكم بالطرد اعمــالا للشرط الفاسخ الصريح أن يتفادى تنفيذ هــذا الحكم بوفائه الأجرة المستحقة وملحقاتها حتى وقت مواجهته بهذا التنفيذ .

وفى حكم حديث لها بتاريخ ٣٠ أكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٩٥٢ سنة ٥٤ ق أوضحت محكمة النقض متى يعتبر الشرط الفاسخ صريحا ، لا ضمنيا ، بحيث يترتب عليه أثره بقوة الاتفاق دون حاجة الى حكم فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ، فقالت أن القــانون المدنى وضع فى المادة ١٥٧ منه قاعــدة للفسخ غير آمرة تسرى على العقــود الملزمة للجانبين ، ومنها عقود الايجار التى تخضع لأحكامه وتخرج عن نطاق تطبيق قوانين الايجار الاستثنائية ، مقتضــاها وجوب الالتجــاء الى القضــاء لاستصدار حكم بفسخ العقــد جزاء اخلال الطرف الآخــر بالتزاماته ، ومنح فى المادة ١٥٨ منه للمتعاقدين حرية الاتفاق على وقوع الفسخ بقوة الاتفاق بمجرد تحقق الاخلال دون حاجة للجوء الى القضاء لاستصدار حكم بالفسخ ، وبالتالى وحتى تنصرف ارادة المتعاقدين الى وقوع الفسخ بقوة الاتفاق ، فانه يتعين أن تكون عبارات الشرط واضحة

= الفسخ بقوة القانون . ويجب لذلك درء الضرر بطرد المستأجر من العين بحكم من القضاء المستعجل حتى يتمكن المؤجر من استغلالها بالتاجير لشخص آخر تربطه معه علاقة قانونية صحيحة (محمــد على راتب فى قضـــاء الامور المستعجلة ، الطبعة الخامسة ، سنة ١٩٦٩ نبذة ٢٦٨ ص ٧٥٧) .

(١٦٧) ولا يمنع من صراحة الشرط الفاسخ تعليق نفاذه وتحققه على ارادة المؤجر لان هذا الخيار مقرر لصالحه هو دون المستأجر (مستعجل القاهرة ١٧ يناير ١٩٤٤ فى القضية رقم ٨٠٥ لسنة ١٩٤٤ وتأيد استئنافها فى ٢٣ فبراير ١٩٤٤ في الاستئناف رقم ٢٦١ لسنة ١٩٤٤) ، ولا يمنع من تحقق الشرط =

قاطعة الدلالة على وقوع الفسخ حتما ومن تلقاء نفسه بمجرد حصول الاخلال بالالتزام الموجه اليه ، لمـا كان ذلك ، وكان ما ورد بالبند ثالثا من العقد من أنه « اذا تأخر الطرف الثانى فى دفع القيمة الايجـارية بالطريقة المبينة ، يحق للطرف الأول فسخ هذا العقد وتصبح حيـازة الطرف الثانى للعين بلا سـند قانونى وبغيـر حـاجة الى تنبيـه بالسداد ••• » ، لا تؤدى الى فسخ العقد حتما ومن تلقاء نفسه فور تراضى المستأجر فى الوفاء بالأجرة فى مواعيدها ، اذ جاءت قاصرة على مجرد منح المؤجر حق فسخ العقد وهو ذات الحق المقرر له فى القانون فى العقود الملزمة للجانبين ، أى أنها لا تعدو أن تكون ترديدا للشرط الفاسخ الضمنى المنصوص عليه فى المادة ١٥٧ مدنى ، ولا يغير من ذلك ما ورد بعبارة الشرط من أن حيازة المستأجر تصبح بلا سند قانونى ، اذ أن ذلك أثر محقق لوقوع الفسخ اتفـاقا أو قضـاء ، فلا تنصرف لأحدهما دون الآخر ،كما أن تقرير حق المؤجر فى الفسخ ليس الا مجرد اعفاء من الاعذار دون الاعفاء من اللجوء الى القضاء فى طلب الفسـخ بحكم منشىء له وهو أمر بدوره جـائز فى حالتى الفسخ الاتفاقى أو القضائى • ولا ينال من ذلك أيضا ما أطلقه المتعاقدان من وصف لذلك الشرط بأنه : « شرط فاسخ صريح » اذ المناط فى تكييف العقود هو بما عناه المتعاقدان دون اعتداد بما أطلقاه عليه من تسمية متى تبين أن هذه الأوصاف تخالف حقيقة التعاقد وقصد المتعاقدين • وان كان تعرف هذا القصد من سلطة محـكمة الموضوع وصولا منهـا للتكييف القانونى الصحيح ، الا أن هذا التكييف لقصد المتعاقدين وانزال حكم القانون على العقد هو من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض • لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انحرف فى تكييفه للشرط الوارد بالعقد وخلع عليه وصف الفاسخ الصريح حالة أنه لا يعـدو أن يكون

= الفاسخ الصريح ابداء المستأجر استعداده لدفع الاجرة فى الجلسة لان الشرط يكون قد تحقق بمجرد عدم الدفع فى ميعاد الاستحقاق (الحكمان سالفا الذكر) •

شرطاً فاسخا ضمنيا ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون •

واذا قبل المؤجر من المستأجر دفع الأجرة المتأخرة فى قسط معين بعد أن تحقق بهذا التأخير الشرط الفاسخ الصريح ، فان قبوله هـذا لا يعد تنازلا عن التمسك بالشرط الفاسخ الصريح اذا ما تأخر المستأجر فى السداد فى قسط تال (١٦٨) •

ولا يقدح فى اختصاص القضاء المستعجل بالحكم بالطرد فى حالة تحقق الشرط الفاسخ الصريح نص القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ ومن قبله القانون ١٩٤٧/١٢١ على اختصاص المحكمة الابتدائية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق ذلك القانون ، اذ أن اختصاص محكمة ما بنظر نزاع معين لا ينفى اختصاص القضاء المستعجل بنظر الشق المستعجل لهذا النزاع عند توافر شرائط اختصاصه (١٦٩) • وعلى كل حال ، فقد ألغى هذا النص واستبدل به نص المادة ٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على الرجوع الى قواعد الاختصاص العادية •

ويكون المؤجر بالخيـار بين المحكمتين • ولا يعتبر اسقاطا لهـذا

---

(١٦٨) نقض مدنى ٣ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٣٨٩ — ٦٣ •

(١٦٩) محمد على راتب فى نبذة ٢٧٣ ص ٧٨١ وهو يقول أيضا « ويعنينا ان نشير هنا الى ان الحكم الذى يصدر من دائرة الايجارات بطرد المستأجر لتأخره فى وفاء الاجرة وهو حكم موضوعى تصدره المحكمة المذكورة بعـد بحث موضوعى لكافة وجوه النزاع (كالشأن فى أى نزاع موضوعى ينظـر أمام محكمة الموضوع) ، وينطوى حكمها فى هذا الصدد على قضاء موضوعى بفسخ عقد الايجار أو قضاء موضوعى باعتبار العقد مفسوخا ، ويكون للحكم الذى يصدر من تلك المحكمة حجية الاحكام الموضوعية . أما الحكم الـذى يصدر بالطرد من القضاء المستعجل فى هذا الصدد عند التأخر فى وفاء الاجرة فهو حكم وقتى يصدر بعد تحسس ظـاهر المستندات نتيجة لما يستشعره القاضى من تحقق الشرط الفاسخ الصريح بسبب تخلف المستأجر فى الوفاء بالاجرة ، ولا حجية لهذا الحكم أمام محكمة الموضوع كالشأن فى الاحكـام المستعجلة .

الخيار أن يهدد المؤجر المستأجر في ورقة التكليف باعتباره غاصبا بنـاء على وجـود شرط فاسخ صريح في العقد باتخـاذ الطرق القـانونية لطرده ، اذ أن التهديد باتخاذ الطرق القانونية مع ثبوت الحق فى الالتجاء الى طريق القضاء المستعجل بناء على الشرط الفاسخ الصريح لا يفيد النزول عن الحق فى الاختيار بين الطريقين : طريق القضاء المستعجل وطريق القضاء العادى (١٧٠) • ويستوى فى ذلك أن يكون رفع الدعوى فى أثناء مدة العقد أو بعد انتهائها وفى مدة الامتداد القانونى •

وتسرى على ذلك جميع القواعد المتعلقة بالقضاء المستعجل ، فهو لا يثبت له الاختصاص الا فى حالة الاستعجال • وهذا الشرط متوافر فى حالة انفساخ العقد بتحقق الشرط الفاسخ الصريح لأن الضرر يهدد حقوق المؤجر فيما يستجد من الأجرة اذا ظل المستأجر واضعا يده على العين دون سبب أو صـفة قانونية بعـد حصـول الفسخ بقـوة القانون (١٧١) • ويتعين درء هـذا الضرر بطرد المستأجر بقـرار من

---

(١٧٠) مصر الدائرة الثانية ١٣ يونيه ١٩٦٠ فى القضية ١٥٦٥ سـنة ١٩٦٠ ، ٨ أكتوبر ١٩٦٢ فى القضية ٣٩١٤ سنة ١٩٦٢ ، وأيضا مصر الدائرة ٥١ فى أول أكتوبر ١٩٥٩ فى القضية ١٠١٣ سنة ١٩٥٩ .

(١٧١) غير أن الخطر الذى يتهدد المؤجر فى هذه الحالة يمكن أن لا يقتصر على خطر ضياع الاجرة المستحقة اذا كان المستأجر قد دأب على المطـل والتسويف وعلى اعنات المؤجر باضطراره الى اجراءات متكررة للحصول على حقه ، فحينئذ لا يكفى قيام المستأجر بوفاء الاجرة المتأخرة فى ذمته لنفى ركن الاستعجال اذ تبقى للمؤجر مصلحة عاجلة فى التخلص من العنت الذى يسومه المستأجر اياه ، وتكفى هذه المصلحة العاجلة لاختصاص القضـاء المستعجل بنظر طلب الطرد .

وفى هذه الحالة يؤسس طلب الطرد بعد سداد المستأجر الاجرة المتأخرة على حكم المادة ٢٣ (أ) من القانون ١٩٦٩/٥٢ الذى يخول القاضى سلطة الحكم بالاخلاء بالرغم من قيام المستأجر بوفاء الاجرة المتأخرة مع المصاريف والفوائد قبل قفل باب المرافعة اذا كان قد تكرر منه التأخير فى وفاء الاجرة ولا يصح أن يقال — كما ذهب الى ذلك بعض الاحكام (انظر جنوب القاهرة الابتدائية — الدائرة الثانيـة مستأنف مستعجل — ١٧ أبريل ١٩٧٤ فى =

القضاء المستعجل حتى يتمكن المؤجر من استغلال العين باقامة علاقة قانونية صحيحة مع مستأجر جديد (١٧٢) •

وتتحدد سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى ذلك بوجوب الفصل فى طلب الطرد بحسب ظاهر المستندات ودون التعرض لأصل الموضوع ، فتقتصر مهمتــه على التثبت من تحقق الشرط الفاسخ الصريح بحسب الظاهر فقط • واذا أثيرت أمامه منازعات موضوعية بهـذا الشأن فانه يملك بحث هذه المنازعات لمعرفة ما اذا كانت جدية أم لا ، وما اذا كان يختص بنظر الدعوى أم لا ، طالمـا أنه لا يقضى فى هـذه المنازعات موضوعا بل يقتصر على فحصها لمعرفة نصيبها من الجد توصلا لتحديد اختصاصه (١٧٣) •

ومتى ثبت لقــاضى الأمور المســتعجلة تحقق الشرط الفــاسخ الصريح ، فانه لا يحكم بفسخ العقد وانما يحكم بطرد المستأجر باعتبار ذلك اجراء وقتيا لمنع الضرر عن المؤجر ، ويترتب على ذلك أن هذا الحكم لا يحوز حجيــة الشىء المحكوم فيه ، فيجــوز للمستأجر أن يلجأ الى محكمة الموضوع وأن يحصل منها على حكم بعدم تحقق الشرط الفاسخ

= الاستئناف رقم ٢٣٤ سنة ١٩٧٤ مستأنف مستعجل القاهرة) ان جزاء الحكم بالاخلاء بالرغم من سداد المستأجر الاجرة المتأخرة فى ذمته قبل قفل باب المرافعة اذا كان قد تكرر تأخير المستأجر فى وفاء الاجرة محله دعاوى الاخلاء الموضوعية دون الدعاوى المستعجلة التى ترفع بطلب طرد المستأجر من العين المؤجرة نتيجة تخلفه عن سداد الاجرة المستحقة عليه وتحقق الشرط الصريح الفاسخ ، لان النص المشار اليه القاضى بجواز ذلك ورد فى صيغة عامة مطلقة دون تخصيصه بالدعاوى الموضوعية ؛ ولا يصح أن يختلف تطبيق النص الواحد بحسب ما اذا كانت الدعوى موضوعية أو مستعجلة .

(١٧٢) محمد على راتب فى قضاء الامور المستعجلة ط ٥ ص ٧٥٧ .

(١٧٣) المرجع السابق ص ٧٥٨ ، وعبد الحميد عمران فى أسباب الاخلاء سنة ١٩٨٢ ص ٦٠ و ٦١ ، وقرب نقض مدنى ١٦ فبراير ١٩٥٢ فهرس أحكام النقض فى ٢٥ سنة ص ٨٥٢ نبذة ١٣٢ .

الصريح وببقاء العقد وبأحقيته فى العودة الى العين المؤجرة ، بل يجوز للقاضى المستعجل نفسه أن يعدل عن حكم الطرد اذا ما رفع اليه الأمر مرة ثانية وكانت الظروف التى قضى فيها بالطرد قد تغيرت أو طرأ عليها جديد (١٧٤) .

ويلاحظ أن نصوص القوانين أرقام ١٩٦٦/٣٧ و ١٩٦٩/٥٢ و ١٩٧٧/٤٩ التى خولت المستأجر حق تفادى حكم الطرد أو الاخلاء بدفعه الأجرة المستحقة قبل قفل باب المرافعة لا تنطبق فى حالة وجود شرط فاسخ صريح كما تقدم بيانه فى ص ٨٥ ، وأنه اذا لم يوجد مثل هذا الشرط وقام المستأجر بناء على الرخصة المخولة له بموجب أى من النصوص المذكورة بدفع الأجرة المستحقة وملحقاتها قبل قفل باب المرافعة أمام القضاء المستعجل ، فان ذلك قد يجعل القضاء المستعجل غير مختص لانتفاء ركن الاستعجال (١٧٥) .

---

(١٧٤) وهناك رأى بأن المستأجر اذا وفى الاجرة التى ترتب على تأخيره فى وفائها تحقق الشرط الفاسخ الصريح الذى انبنى عليه حكم الطرد أو عرضها عرضا قانونيا يجوز له أن يستشكل فى حكم الطرد ويجوز للقضاء المستعجل ان يقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه (المرجع السابق ص ٧٧٤ وما بعدها) ؛ بل يذهب هذا الرأى الى أن وفاء المستأجر الاجرة المتأخرة حتى بعد تنفيذ الحكم بالطرد يخوله أن يلجأ الى القضاء المستعجل ليحصل على حكم يسمح له بالعودة الى العين التى طرد منها طالما انه لم يتعلق بها حق للغير (محمد على راتب المرجع السابق نبذة ٢٧١ ص ٧٧٧) .

(١٧٥) فاذا تم الوفاء قبل قفل باب المرافعة فى الاستئناف وفقا لما اجازته محكمة النقض اخيرا (نقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٧٥ المشار اليه آنفا فى ص ٥٧ هامش ١٣٢) ، فان ذلك قد يزيل الاستعجال مناط اختصاص القضاء المستعجل اذا فرضنا أن الاستعجال ناشىء عن الخوف من ضياع الاجرة المتأخرة فحسب ولا توجد له أسباب أخرى مثل ما أوردناه فى الهامش ١٧١ ، فماذا يكون اثر ذلك على اختصاص القضاء المستعجل بعد أن حكمت محكمة أول درجة بالطرد وقت أن كان المستأجر متأخرا فى الاجرة ؟ ذهبت بعض الاحكام الاستئنافية الى القول بأن وفاء المستأجر الاجرة المتاخرة فى أثناء نظر الاستئناف وبعد أن تكون محكمة أول درجة قضت بطرده يزيل الخطر والاستعجال وبالتالى يزيل اختصاص القضاء المستعجل ، ورتبت على ذلك =

= قضاءها بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر النزاع ، والى الغاء حكمها الصادر بالطرد وقت أن كان المستأجر لايزال متأخرا فى وفاء أجرة مستحقة فى ذمته (مصر الابتدائية ١٧ أبريل ١٩٧٤ فى القضية رقم ٢٣٤ سنة ١٩٧٤ مستأنف مستعجل) .

وهذا المذهب يجافى قواعد الاختصاص الاولية ، ومنها أن العبرة فى تعيين اختصاص محكمة ما تكون بوقت رفع الدعوى الى تلك المحكمة لا بوقت اصدار الحكم ، وانه اذا كان الاختصاص منوطا بتوافر الاستعجال ، فيكون تقدير الاستعجال حينئذ على ضوء الوقائع الثابتة وقت رفع الدعوى ، دون أى اعتبار للوقائع التى تحدث بعد ذلك (فى هذا المعنى العشماوى فى قواعد المرافعات سنة ١٩٥٧ ص ٢٥٦ ، استئناف مختلط ٢٦ فبراير ١٩٤٩ « ٦١ س ٢٨٠ » ، ١٤ فبراير ١٩٣٤ « ٤٦ ص ١٦٥ » ، فلا يمنع اختصاص قاضى الامور المستعجلة حصول عرض متأخر للاقساط المستحقة (العشماوى ص ٢٦٥ ، استئناف مختلط ٧ يونيه ١٩٠٨ « ٢٠ ص ٢٧٦ » ، ٩ مارس ١٩٠٤ « ١٦ ص ١٥٤ » .

أما بعد أن تفصل المحكمة فى الدعوى بمراعاة ظروفها الحاضرة المعروضة عليها وتنفض يدها منها ، فلا يســوغ القول بزوال اختصاصها بأثر رجعى بالنسبة لما فصلت فيه فى حدود اختصاصها وذلك بسبب أمر تال لصــدور حكمها ، فيرمى حكمها بأنه أصبح يعتبر صادرا منها خارج اختصاصها فى حين أنه كان وقت صدوره من صميم اختصاصها طبقا لجميع أحكام القانون وللوقائع الثابتة وقت رفع الدعوى . ولعل شعور المحكمة الاستئنافية بذلك هو الذى دعاها الى الزام المستأنف (المدعى عليه أصلا) بالمصروفات ، لأنه لو صح لديها أن المستأنف عليه (المدعى أصلا) قــد رفع دعواه الى محكمة أول درجة فى غير ما اختصاص لها بها ، ما كان ثمت داع لان تعفيه من مصروفات الدعوى وان تلزم بها المستأنف الذى حكم لصالحه فى الاستئناف .

والقول المذكور — فوق مخالفته كل منطق قانونى — يخل بما يجب أن يوفره المشرع للمتقاضين من أمن قضائى بحيث يستطيع كل منهم أن يعرف سلفا القواعد التى ستطبق عليه ، وبخاصة قواعد الاختصاص القضائى ، حتى ينظم دعاواه وفقا لها ولما يؤدى اليه تطبيقها على الوقائع الثابتة وقت رفع الدعوى ، فلا يفاجأ بعد أن يرفع دعواه الى محكمة مختصة مطمئنا الى توافر شروط اختصاصها بسلب هذا الاختصاص منها بأثر رجعى ، لا بتدخل من المشرع بنص قانونى يستحدثه ، بل بفعل ارادى من خصــمه تال لرفع الدعوى أو للحكم فيها .

واذا كانت بعض الاحكام قد جرت بما ذهب اليه الحكم سالف الذكر فى هذا الخصوص ، فانه من الواضح أن مذهبها فى ذلك مذهب خاطىء يخالف المبادىء الاولية المسلمة وكل منطق قانونى وضرورة توفير الامن القضائى =

وأذا قبل المؤجر من المستأجر دفع الأجرة المتأخرة فى قسط معين بعد أن تحقق بهذا التأخير الشرط الفاسخ الصريح ، فان قبوله هــذا لا يعد تنازلا عن التمسك بالشرط الفاسخ الصريح اذا ما تأخر المستأجر فى السداد فى قسط تال (١٧٦) ، لأن اعمال هذا الشرط حق مقرر للمؤجر بحيث يكون هذا بالخيار بين أن يتمسك أو ألا يتمســك به فى كل مرة يتحقق فيها اخــلال من المستأجر يستوجب تطبيق الشرط • ولا يقــع الفسخ بقوة القانون الا اذا تمسك به المؤجر • فاذا تجاوز المؤجر عن التمسك بالشرط فى حالة تأخر المستأجر فى وفاء أجرة مستحقة وقبل من المستأجر وفاء متأخرا ، فان الفسخ لا يقع ، ولكن قبول الوفاء المتأخر مرة لا يسقط حق المؤجر فى اعمال الشرط الفاسخ الصريح اذا تأخــر المستأجر فى الوفاء مرة أخرى • غير أن استخلاص التنازل عن التمسك بالشرط الفاسخ الصريح يعتبر من مسائل الواقع ، أى مما تستقل به

= للمتقاضين وهى ضرورة تعتبر من صميم النظام العام فى الدولة ، بحيث يكون كل اجتهاد مخالف لها باطــلا ومتعينا الرجوع عنه ، والرجوع الى الصواب أولى من التمادى فى الخطأ .

وحتى لو سلمنا بأن المحــكمة الاستئنافية يجوز لهــا ان تعول على الوفاء الذى يتم فى أثناء نظر الاستئناف ، طبقا لقضاء محكمة النقض الاخير . فلا يمكن التسليم بأى حال بأن هذا الوفاء يزيل اختصاص محكمة أول درجة بما فصلت فيه قبل ذلك ويجعل حكمها الذى صدر فى حدود اختصاصها وقت أن أصدرته ينقلب الى حكم خارج عن اختصاصها ومستوجب الالغاء بسبب عمل ارادى من أحد الخصوم تم بعد صدور ذلك الحكم .

ولا يمكن بالتالى التسليم بأن تكون للمحكمة الاستئنافية ولاية سلب محكمة أول درجة اختصاصها الذى ثبت لها من وقت رفع الدعوى اليها الى حين فصلها فيها ، فيكون حكمها الصادر بنفى هذا الاختصاص عن محكمة أول درجة بأثر رجعى صادرا منها خارج حدود ولايتها وبالتالى منعدما . وكذلك ما رتبته عليه من قضاء بالغاء حكم الطرد المستأنف ، فلا يؤثر فى هذا الحكم الاخير الصادر من محكمة أول درجة صحيحا وفى حدود اختصاصها الذى ثبت لها واستمر الى حين اصداره .

(١٧٦) نقض مدنى ٣ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٣٨٩ — ٦٣ .

محكمة الموضوع (١٧٦مكرر) .

ويجب أن يكون ملحوظا أنه يشترط للحكم بالإخلاء بسبب التأخير فى سداد الأجرة ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة معدلة بالزيادة او النقصان طبقا لما تنص عليه قوانين ايجار الأماكن ، فان كانت الأجرة متنازعا فى مقدارها بين المؤجر والمستأجر لخلاف بينهما فى تفسير نص من نصوص تلك القوانين ، فانه يتعين على المحكمة قبل أن تفصل فى طلب الاخلاء أن تعرض لهذا الخلاف وتقول كلمتها فيه باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل فى هذا الطلب ، وأن قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه لا يعفى المحكمة المعروض عليها طلب الاخلاء للتأخر فى الوفاء بالأجرة من أن تتثبت قبل قضائها بالاخلاء من مقدار الأجرة المستحقة قانونا ، تمهيدا لتحديد مدى صحة الادعاء بالتأخير فى الوفاء بها ، حتى يستقيم قضاؤها بالاخلاء جزاء على التأخير ، طالما أنه يشترط لجواز طلب الاخلاء للتأخير فى سداد الأجرة وفقا للمادة ٢٣/أ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٣١/٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن تكون ثمة أجرة مستحقة غير متنازع فيها تأخر المستأجر فى الوفاء بها (١٧٦مكرر٢) .

وقد ثار الشك فى حالة تحقق الشرط الفاسخ الصريح حول ضرورة تكليف المستأجر بوفاء الأجرة المتأخرة طبقا لنص المادة الثانية فقرة (١) من القانون ١٩٤٧/١٢١ أو عدمها (وتقابلها فى القانون ١٩٦٩/٥٢ المادة ٢٣ فقرة « أ ») ، ولكن الراجح عدمها لأن التكليف المشار اليه انما

(١٧٦مكرر) نقض مدنى ١٦ ديسمبر ١٩٧١ مجموعة احكام النقض ٢٢ — ١٠٣٤ — ١٧٣ .

(١٧٦مكرر٢) نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢١٨ سنة ٥٣ ق ، نقض مدنى ٣ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٤٦١) .

اشترط لرفع دعوى الاخـــلاء الموضوعية أمام محكمة الايجارات وهى دعوى تفترض قيام علاقة ايجارية وتقـــوم على أساس قواعد الفسخ القضائى لهذه العلاقة أى الذى يتقرر بحكم من القضاء ، ولا محل له فى دعوى الطرد — مستعجلة كانت أو غير مستعجلة — المبنية على أساس الفسخ التلقائى نتيجة تحقق الشرط الفاسخ الصريح الذى يقع بقـــوة القانون بمجرد ثبوت التأخير فى الوفاء ودون حاجة الى حكم ، ويجعل المستأجر شاغلا العين دون سند ويفقده حق الاحتماء بقانون ايجـــار الأماكن وكافة الضمانات والمزايا التى يقررها هـــذا القانون ، فتكون دعوى الطرد المستعجلة المبنية على هذا السبب مقبولة ولو لم يسبقها تكليف المستأجر بوفاء الأجرة ما لم يكن الشرط الفاسخ الصريح ينص على أن تحققه يكون بامتناع المستأجر عن الوفاء بعد تكليفه به (١٧٧) •

ومتى صـــدر الحكم المستعجل بالطرد ، فان قبض المؤجـــر من المستأجر الأجرة عن أشـــهر لاحقة لا يعد تنـــازلا عن الفسخ الـــذى وقع بتحقق شرطه ولا عن الحكم الصادر بالطرد ، لأن التنازل لا يؤخذ بالظن والاستنتاج وانما يجب أن يقوم على واقعة قاطعة الدلالة فى أنه قصـــد بها التنازل ، وليس فى المطالبة بالأجرة أو بتسلمها ما يدل على ذلك ، اذ لا تعارض بين المطالبة بالأجرة أو قبضها مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة وبين التمسك بحق الفسخ أو الاخلاء (١٧٨) •

وحكم بأن طلب المستأجر المطرود بحكم من القضاء المستعجل ، رد

---

(١٧٧) فى هذا المعنى محمد على راتب الطبعة الخامسة نبذة ٢٧٣ ص ٧٨٢ ، ومحمد عبد اللطيف فى القضاء المستعجل سنة ١٩٦٨ ص ١٧٦ ، وأيضا عمران فى أسباب الاخلاء سنة ١٩٨٢ ص ٥٧ .

(١٧٨) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ يناير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٤٤٤٨ سنة ٩١ ق .

حيازته بعد سداده الأجرة المستحقة يكون من اختصاص قاضى الموضوع لتعلقه بأصل الحق (١٧٨مكرر) •

المبحث الثـانى

التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار

أو ترك العين للغير دون اذن كتابى من المالك

١٨٢ ــ النص على هذه الحالة وحكمته وعدم سريانه على الماضى ــ الأصل فى القانون العام أن للمستأجر حق التنازل عن الايجار أو التأجير من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضــه ما لم يقض الاتفــاق بغير ذلك (١) (المادة ٥٩٣ مدنى) • وهــذا الحق حق مالى يجــوز النزول عنه أو تقييده ، بعوض أو دون عوض ، ويصح تقويمه زيادة أو نقصا فى حساب الأجرة القانونية • وقــد تقــدم فى نبذة ١٧٩ أن المشرع رأى عند وضع التشريع الخاص المنظم للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين أن يلقى على عاتق المستأجر فى مقــابل ضمان السكن له بأجرة مخفضة واجبات شديدة تضمن من جهة ، قيامه بسداد هذه الأجرة

(١٧٨مكرر) نقض مدنى ٢٠ ينــاير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٨٢ سنة ٥٠ ق •

(١) راجع كتابنا فى شرح عقد الايجار الطبعة الخامسة سنة ١٩٨٥ نبذة ٢٤٢ ص ٥٧١ ، ونقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ ــ ١ ــ ٥٤٨ ــ ١٠٤ • ومن المسلم فى تطبيق احكام القانون المدنى أنه اذا اتفق على منع المستأجر من النزول من الايجار وعن التأخير من الباطن فانه يجب تفسير هذا الاتفاق بأنه لا يمنع المستأجر من ادخال شريك معه فى زراعة الارض المؤجرة أو فى التجارة القائم مركزها فى العين المؤجرة ولا من ايواء صديق أو قريب معــه فى تلك العين أو اعارته اياها مدة غيــر طويلة (كتابنا المشار اليه نبذة ٢٤٢ ص ٥٧١ والاحكام المشار اليها فيه) •

المخفضة فى ميعادها ومن جهة أخرى المحافظة على أن يكون شغله المكان المؤجر بهذه الأجرة ناشئا عن ضرورة حقيقية دون أن يتخذه وسيلة للاستغلال والربح بأن يؤجره من باطنه • والغالب أن يكون التأجير من الباطن بايجار مرتفع ارتفاعا فاحشا يثرى به المستأجر الأصلى على حساب المالك ، ولاخفاء هذه الزيادة يكتب المستأجر الأصلى عقد التأجير من الباطن بالقيمة الايجارية القانونية ويأخذ الفرق نقدا من من الباطن (٢) •

ومنعا لذلك حد المشرع من الحق الذى تخوله القواعد العامة للمستأجر فيما يتعلق بالنزول عن الايجار أو التأجير من الباطن ، وذلك بأن نص فى المادة ٢ فقرة ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ — بعد أن قرر فى صدر المادة المذكورة مبدأ امتداد عقود الايجار امتدادا قانونيا الى حين صدور تشريع آخر يضع حدا لهذا الامتداد (٣)، — على أنه يجوز طلب الاخلاء استثناء من هذا المبدأ « اذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر (٤) بغير اذن كتابى صريح من المالك فى تاريخ التأجير • ولا يعمل بالتصريح العام فى العقد الأصلى بالتأجير من الباطن الا اذا كان لاحقا لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣ » • وقد نص على هذا الاستثناء لأول مرة فى المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ (٥) •

---

(٢) فى هذا المعنى التقرير الثانى للجنة العدل بمجلس الشيوخ عن مشروع القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (منشور فى الطبعة الرابعة من هذا الكتاب) •

(٣) راجع ما تقدم فى نبذة ١٦٦ •

(٤) وقد فسرت عبارة التأجير من الباطن الواردة فى هذا النص على انها تشمل التأجير من الباطن والنزول عن الايجار ، وقد أخذ القانون رقم ٥٢/ ١٩٦٩ بذلك واضاف اليه ايضا صورة ترك العين للغير بأى وجه من الوجوه • وقد جرى على ذلك القانونان رقما ١٩٧٧/٤٩ و ١٩٨١/١٣٦ •

(٥) وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ انه أضيف الى الاسباب التى تجيز اخراج المستأجر من المكان المؤجر =

أما قبل ذلك فلم يكن النزول عن الايجار أو التأجير من البـــاطن يبرر الاخلاء الا اذا أمكن اعتباره اخلالا بشروط العقد وفقا لأحكام القانون العام (٦) • ولذلك تعين ألا يسرى هذا الاستثناء الا على وقائع التأجير من الباطن التى تحدث بعد بدء العمل بالمرسوم بقانون المشار اليه (٧)•

وقد أبقى المشرع فى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ على حظر التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار (٧مكرر) وأضـــاف اليه حظر الترك

= سبب جديد وهو ايجاره هذا المكان من الباطن دون ان يكون له الحق فى ذلك أى اذا كان ممنوعا من الايجار من الباطن بشرط فى العقد . وهــذا الحكم مطلق تقع نتيجته بقيام سببه ، فليس يجدى فى تفاديه أو عدم تطبيقه الادعاء بأن المؤجر لم يصبه ضرر من الايجار من الباطن او انه يعتبر متعســفا فى استعمال حقه حين يطلب الاخلاء لهذا السبب (أنظر أيضا المذكرة التفسيرية للاقتراح بقانون المقدم من النائب المحترم الاستاذ عزيز مشرقى) (وكل ذلك منشور فى الطبعة من هذا الكتاب) .

وقد وسع المشرع فى قانون سنة ١٩٤٧ سلطة المؤجر فى طلب الاخلاء لهذا السبب بتضييقه من حق المستأجر من الباطن كما سيجىء .

(٦) فى هذا المنى استئناف مختلط ١٠ يناير ١٩٤٦ (٥٨ ص ٤٩) ، ٢٠ ديسمبر ١٩٤٤ (٥٧ ص ٢٩) ، مصر المختلطة ٧ يونيه ١٩٤٥ (٥٧ ص ١٧٦) ، ٢١ يونيه ١٩٤٥ (٥٧ ص ١٨٤) ، مصر الوطنية ٢٩ نوفمبر ١٩٤٣ المجموعة ٤٣ رقم ٦٣ ، مصر (الدائرة الرابعة) ٢٨ أبريل ١٩٥٦ فى القضية رقم ٧٣٧ سنة ١٩٥٦ ، و (الدائرة ١٣) فى ١٤ مارس ١٩٥٥ فى القضية رقم ٤٦٧٢ سنة ١٩٥٤ والاحكام الاخرى التى اشار اليها السنهورى جـ ٦ هامش ص ١٠٨٣ .

(٧) مصر الابتدائية ٢٨ أبريل ١٩٥٦ (الدائرة الرابعة) فى القضية رقم ٧٣٧ سنة ١٩٥٦ ، وايضـــا مصر — الدائرة ١٢ — فى ٣ أبريل ١٩٥٥ فى القضية رقم ٤٦٩٨ سنة ١٩٥٤ ، و ٢٣ مارس ١٩٥٥ فى القضية رقم ١٦٣٦ سنة ١٩٥٤ ، قرب أيضا الجيزة الابتدائية الدائرة الخامسة ٢٧ يناير ١٩٦٦ فى القضية رقم ١٢٠٦ سنة ١٩٦٤ . وفى هذا المعنى البكرى نبذة ٥١٨ ص ٤٩٣ .

(٧مكرر) ومن المقرر أنه لا يشترط أن يكون التنازل عن الايجار بمقابل ، نقد يقوم بدونه (نقض مدنى ٢٢ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٠٧٧ ســنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢١٧ سنة ٥١ ق) .

للغير (٨) بالنص فى المـادة ٢٣ فقرة (ب) على حق المؤجـر فى طلب الاخلاء ... (ب) اذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغيـر بأى وجه من الوجـوه بغير اذن كتابى صريح من المالك ، وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المواد ٤ ، ٢١ ، ٢٦ ، ٢٧ من هذا القانون » . والمواد المشار اليها هى التى أباحت مبادلة المساكن (المادة ٤) (٩) ، واستمرار الساكنين للمستأجر فى الانتفاع بسكنه بعد موته أو تركه العين (المادة ٢١) (١٠) ، والتأجير من الباطن مفروشا فى حالات معينة (المادتان ٢٦ و ٢٧) (١١) .

---

(٨) ولأن حظر الترك للغير استحدثه القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ ، فـلا يسرى حكمه الا على وقائع التـرك التى تحدث من تاريخ بدء العمل بهـذا القانون .

أنظر تطبيقا لذلك فى نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٧٧ مجموعة أحكـام النقض ٢٨ — ١٥٧٣ — ٢٧١ وقد جاء فيه انه وان كان الترك فى معنى المادة ٢٣ ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ بشأن ايجـار الاماكن وتنظيم العـلاقة بين المؤجرين والمستأجرين والمعمول به من ١٨ اغسطس ١٩٦٩ ينصرف الى حالة تخلى مستأجر العين المؤجرة الى آخر لم يكن مقيما معه وليس عليه التزام باسكانه — دون تعاقد أو أية علاقة قانونية بشأن الانتفاع بالعين ، وهو بذلك يفترق عن حالة المستأجر الذى يتعاقد مع آخر على أن يخوله حق الانتفاع بالعين كلهـا أو بعضها لقـاء أجر معين أو على أن ينزل اليه عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الايجار وهما حالتا التأجير من الباطن والنزول عن الايجار ، الا انه لما كانت المادة ٧/٢ من ق ١٩٤٧/١٢١ المنطبقة على واقعة الدعوى ذكرت التأجير من الباطن الذى يقاس عليه النزول عن الايجار وفق المادة ١/٥٩٤ مدنى ، كمبرر للاخلاء ، دون أن تتضمن واقعة الترك التى استحدثها القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فان اقتصار الحكم المطعون فيه على نفى حصول التنازل عن الايجار لا مخالفة فيه للقانون ولا ينطوى على قصور فى التسبيب ، ويكون ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من ان ادارة المطعون عليه الرابع للعيادة كان لحساب ورثة المستأجر الاصلى بما تنتفى معه واقعة التنازل عن الايجار هو استخلاص سائغ لما أورده من أقوال الشهود .

(٩) انظر ما سيجىء فى شأن تبادل المساكن .

(١٠) راجع ما تقدم فى نبذة ١٦٩ .

(١١) انظر ما سيجىء فى نبذة ٢١٩ وما بعدها .

وظاهر من هذا النص أنه أقر تفسير عبارة التأجير من البـاطن الواردة فى المادة ٢ فقرة ب من القانون ١٢١/١٩٤٧ بأنها تشمل النزول عن الايجار ، وأنه أضاف الى هاتين الصورتين صورة ثالثة أوسع منهما هى صورة ترك المستأجر العين المؤجرة الى غيره بأى وجه من وجـوه الترك .

وقد أخذ المشرع بمثل ذلك فى القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ الذى ألغى القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ وحل محله حيث نص فى المادة ٣١ منه على أن « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ... الا ... (ب) اذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلر (١١مكرر)، وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المواد التى تجيز للمستأجر ذلك » .

ثم ألغيت هذه المـادة بدورها بالقانون ١٣٦/١٩٨١ واسـتبدل بالنص السالف ايراده نص المـادة ١٨ من القانون الجـديد على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ... الا لأحد الأسباب الآتية : ... (ج) اذا ثبت أن المستأجر قـد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا ، وذلك دون اخـلال بالحالات التى يجيز فيها القـانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنـه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ » .

(١١مكرر) يلاحظ ان هذه العبارة تصطدم مع نص المادة ٤٠ فقرة أولى من نفس القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تقول أنه لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لهذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا الا فى الحالات الاتية : ... حيث ان هذا النص الاخيـر لم يشترط الاذن الكتابى الصادر من المالك ، فجعل وجود هذا الاذن أو عدمه سيان .

١٨٣ — المقصود بالتأجير من الباطن وبالنزول عن الايجار وبترك العين — المقصود بالتأجير من الباطن فى هذا الصدد هو المعنى المراد به فى الشريعة العـامة أى قيام المستأجر الأصلى بتأجير حقه كله أو بعضه فى الانتفاع بالعين المؤجرة اليه الى آخر فى مقابل أجرة يتفق عليهـا بينهمـا (١٢) • ويقع على عـاتق المؤجـر طـالب الاخـلاء

---

(١٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٠ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ٨ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦١٦ سنة ٥٣ ق . نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣٦٩ — ٧٢ ، ١٦ يونيـه ١٩٧٩ مجموعة أحـكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦٣٦ — ٣٠٤ ، مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) ١٦ أكتـوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ٩٠٦ — ٤٣٧ ، (الدائرة ١٢) ١١ ابريل ١٩٥٥ فى القضية ٩١٠ سنة ١٩٥٤ ، وايضا مصر الابتدائية ١٣ فبراير ١٩٦٧ فى القضية ٤٧٢ سنة ١٩٦٦ مدنى كلى القاهرة ، وراجع فى ذلك كتابنا فى شرح عقد الايجار الطبعة الخامسة ١٩٨٥ نبذة ٢٣٩ وما بعدها .

وجاء فى حكم لمحكمة النقض بتاريخ ٣١ مايو ١٩٧٨ (مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٣٧٣ — ٢٦٦) أنه يقصد بالتأجير من الباطن المعنى المراد فى الشريعة العامة بتأجير المستأجر حقه فى الانتفاع بالعين المؤجرة اليه الى آخر لقاء جعل يتفق عليه بينهما ، يستوى أن يكون التأجير من الباطن واردا على العين المؤجرة كلها أو بعضها . فاذا انعدم الدليل على وجود مثل هذا الاتفاق بين المستأجر الاصلى ومن أشركه أو أحله محله فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، أو قامت اثارة فى شك حصوله ، انتفى التأجير من الباطن . واقامة الدليل على عاتق الذى يدعيه . لمـا كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه بالاخلاء على سـند من أنه عقب وفاة المسـتأجر الاصلى ظلت زوجته المطعون عليهـا الاولى — وولداه — المطعون عليهما الثانى والثالث مقيمين بالشقة ثم أجروا جزءا منها الى المطعون عليه الرابع ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه اسس قضاءه برفض الدعوى على سند من أن المطعون عليه الاخير تزوج بالمطعون عليها الثالثة واقام معها ومع ذويها بالشقة ، وهو ما لم يجـادل فيه الطاعن ، وانه ليس هناك اتفاق قانونى على استغلال حق الاجارة أو على تقاضى مقابل عنها ، فان ذلك كاف لنفى واقعة التأجير من الباطن ولعجز الطاعن عن اقامة الدليل عليها . انظر أيضا نقض مدنى ٥ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعنين رقمى ٤٣٤ و ٤٤٥ سنة ٤٥ ق و ١٣ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٧٧١ سنة ٤٥ ق . نقض مدنى ٦ يونيـه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٠٩ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ١٣ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢١٠٧ سنة ٥٠ ق ، =

اثباته (١٢مكرر) .

والمقصود بالنزول عن الايجار هو نقل المستأجر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد الايجار الى شخص آخر يحل محله فيها ، ويكون ذلك فى الغالب من طريق حوالة الحق وحوالة الدين فيعتبر المستأجر محيلا والشخص الذى تنتقل اليه حقوق المستأجر والتزاماته محالا اليه (١٣) .

أما الترك فالمقصود به التخلى الفعلى النهائى من جانب المستأجر عن العين المؤجرة لصالح شخص أو أشخاص لم يكونوا مقيمين معه وليس عليه الزام باسكانهم ، وذلك دون تعاقد بشأن الانتفاع (١٤) .

= نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢١٧ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٣ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٢٤ ق . وقد قارن بين التأجير من الباطن والشركة وقرر أنه مما يتنافى مع الشركة الاتفاق على أن يتحمل أحد الشريكين جميع نفقات المشروع وأن يكون للطرف الاخر ربح محدد بصرف النظر عن نتيجة المشروع وعدم تحمله تبعة المشروع وما ينجم عنه من خسارة ويجعل العقد تأجيرا من الباطن وليس شركة . والوقوف على نية المشاركة فى عقد الشركة هو من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب متى كان تقديرها سائغا (نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٧٦٣ سنة ٥٠ ق) .

(١٢مكرر) نقض مدنى ٤ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٧ سنة ٥١ ق .

(١٣) راجع فى ذلك كتابنا سالف الذكر فى شرح عقد الايجار ، والعطار ص ٥٢٦ نبذة ٢٤٥ وأنظر أيضا البكرى ص ٤٩٤ وعمران ص ٨٥ ، وفى التفرقة بين النزول عن الايجار والتأجير من الباطن ، نقض مدنى ٢٩ يونيه ١٩٧٦ فى الطعن رقم ١٧٨ سنة ٣٤ ق .

(١٤) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٥٧٣ — ٢٧١ وأيضا نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٩٨ سنة ٤٩ ق ، و ٥ أبريل ١٩٨٠ فى لطعن رقم ١٤٤٠ سنة ٤٩ ق ، و ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٣٥٨ سنة ٥٠ ق ، و ٢١ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٨٢ سنة ٤٦ ق ، وانظر ما سيجىء فى نبذة ١٨٨ . =

وتعتبر واقعة ترك المستأجر العين المؤجرة أو تنازله عنها الى آخر من مسائل الواقع تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها

= كان المقصود بالترك فى نص المادة ٣١ ب من القانون ١٩٧٧/٤٩ الترك الفعلى من جانب المستأجر بقصد التخلى عن العلاقة الايجارية لصالح أشخاص غير من كانوا يقيمون معه منذ بدء الاجارة أو من يمكن اعتباره انه اشترط فى عقد الإيجار انتفاعهم بالعين المؤجرة لالتزامه بسكناهم ، كزوجه المستقبل أو الاولاد الذين سيرزق بهم . فاذا ترك المستأجر العين المؤجرة وتخلى عنها نهائيا لصالح شخص غير هؤلاء ، وذلك دون اذن كتابى صريح من المالك ، جاز للمؤجر طلب اخلاء العين المؤجرة لهذا السبب .

وقد استبدل القانون الجديد رقم ١٩٨١/١٣٦ بالفقرة ب من المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ سالف الذكر نص الفقرة جـ من المادة ١٨ منه التى تجيز للمؤجر طلب الاخلاء « اذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الاصلى ، أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا ، وذلك دون اخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ » .

وهذا النص وان اختلف فى صيغته بعض الشيء عن النص السابق ، فانه فى واقع الامر لا يختلف عنه فى حكمه .

اذ أن استبداله عبارة « أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهايا » ، بعبارة « أو تركه للغير باى وجه من الوجوه » ، لا يشكل تغييرا فى مضمون حكمه ، حيث كان مسلما أن المقصود بالترك الذى كانت تنص عليه المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ هو الترك الفعلى النهائى ، والتخلى عن العلاقة الايجارية الى غير الاشخاص الذين كانوا يقيمون مع المستأجر منذ بدء الاجارة أو الذين يكونون من اقاربه حتى الدرجة الثالثة وفقا لنص المادة ٢٩ من ذلك القانون ، ولا يعدو النص الجديد أن يكون ايضاحا لذلك المعنى الذى كان مسلما فى فهم نص القانون السابق .

وما كنا لنخص هذا الاختلاف فى الصياغة بين النصين المشار اليهما بالتنويه به لولا انه اثار بعض الشكوك عند مناقشة المشروع فى مجلس الشعب حيث رأى فيه البعض أنه أتى بحكم جديد مؤداه العودة الى نظام الوقف بحيث تظل العين محجوزة على ذمة المستأجر بصورة مطلقة رغم عدم حاجته اليها طالما أن المؤجر لا يستطيع أن يثبت أن المستأجر قد استغنى عن العين بصورة نهائية ، وبالطبع لا يمكن أن يصرح المستأجر بالاستغناء عن العين نهائيا (مضبطة جلسة مجلس الشعب المنعقدة مساء ٢٤ يونيه ١٩٨١ ص ١١) .

علىَ أسباب سائغة تكفى لحمله (١٥) .

ويستوى، فى ذلك أن يكون التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو الترك سافرا أو مستترا تحت ستار عقد آخر كالوكالة أو غيرها لأن العبرة بحقيقة العلاقة كما تثبت للمحكمة (١٦)، ولكنه يجب أن يكون حقيقيا وليس صوريا مصطنعا من جانب المالك ليتوصل من طريقه الى اخلاء المستأجر الحقيقى عندما يتراءى له ذلك (١٧) . ولا تتقيد المحكمة

---

(١٥) نقض مدنى ٧ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤١٧ سنة ٤٦ ق ؛ وايضا ٥ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤٤٠ سنة ٤٩ ق ؛ و ٢٣ ابريل ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٤٤٠ سنة ٥٠ ق .

(١٦) وقد جرى كثير من المستأجرين على التحايل على حكم القانون بستر التنازل عن الايجار أو الترك تحت ستار توكيل يصدر من المستأجر الى المتنازل اليه يفوضه فى ادارة العين المؤجرة ودفع اجرتها ؛ ولكن المحاكم لم يقف عند هذا المظهر الكاذب وعملت دائما على كشف حقيقة العلاقة ؛ وكثيرا ما اثبتت توافر أركان النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن وقضت بالاخلاء (أنظر من هذا القبيل استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٧٩٥ سنة ٩٠ ق) .

وقد أخذت بذلك صراحة محكمة النقض حيث قررت أن مؤدى المادة ٢٣ من ق ١٩٦٩/٥٢ أن المشرع أجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا أجر المستأجر العين من باطنه أو تنازل عنها أو تركها للغير دون اذن كتابى منه ، يستوى أن يكون التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو الترك سافرا صريحا او متخذا ستار عقد ضد آخر ، لان العبرة بحقيقة العلاقة لا بما يسبغه عليها المتعاقدان من اوصاف ، فلا تقف المحكمة عند المظهر البادىء ، وانما من حقها أن تمحص العلاقة التعاقدية ، وان تطلق عليها وصفها الصحيح (نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٣٥٦ سنة ٤٨ ق أشار اليه البكرى فى ص ٤٩٧) .

(١٧) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ١١ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٣٨٠ سنة ٨٨ ق وكانت المستأنفة المالكة قد رفعت دعوى الاخلاء بسبب التاجير من الباطن دون اذن منها على زوجها باعتباره مستاجرا اصليا منها وعلى آخر كان الزوج قد أجر اليه شقة النزاع ولم يذكر فى العقد انه مستأجر اصلى او مؤجر من الباطن ، فدفع المستأجر شاغل العين الدعوى بعدم وجود اى اجارة من الباطن ، لانه انما استأجر العين من الزوج الذى كان مالكا عين النزاع قبل صدور عقد البيع منه الى زوجته والذى ظل حتي الان يظهر علي الين بمظهر المالك ، فقضت المحكمة بأن عقد الايجار =

ولا تتقيد المحكمة بوصف المستأجر أو الغير للعلاقة القائمة بينهما ، فتملك هى تقدير حصول تنازل المستأجر عن الايجار للغير أو عدمه دون معقب عليها طالما كان استخلاصها سائغا (١٨) •

ويستوى أيضا أن يكون التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو الترك واردا على العين المؤجرة كلها أو بعضها (١٩) ، لأن النص ورد مطلقا فلا يمكن تخصيصه بحالة تأجير العين كلها من الباطن • ولعل

= الصادر من المدعية الى زوجها هو مجرد عقد صورى لم يقصد به الا الاضرار بحقوق المستأجر الحقيقى باظهاره كمستأجر من الباطن دون اذن خلافا للحقيقة وهى أنه مستأجر أصلى من الزوج الظاهر بمظهر المالك الحقيقى بدلا من زوجته •

أنظر أيضا مصر الابتدائية الدائرة الرابعة بتاريخ ١٦ أكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ٩٠٦ — ٣٧ المشار اليه فى الهامش ٢٤ الاتى فى ص ١٠٣ •

(١٨) نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٣٥٦ سنة ٤٨ ق •

(١٩) مصر (الدائرة ١٣) ١٤ أكتوبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٥٩٣ سنة ١٩٥٣ وقد جاء فيه أن أحكام القضاء قد استقرت على أن تأجير جزء من المكان المؤجر يجيز طلب الاخلاء ، حكمه فى ذلك حكم التأجير الكلى ، لتوافر حكمة الشرط المانع فى الحالتين ، مصر الابتدائية — الدائرة ١٢ — بتاريخ ١١ ابريل ١٩٥٥ فى القضية رقم ٩١٠ سنة ١٩٥٤ • ومما يؤيد ذلك ما جاء فى العبارة التى أضافها المشرع بالقانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ على نص المادة الثانية فقرة ب (انظر ما سيجىء فى نبذة ٢٠٧) ، وايضا مصر (الدارة ٥١) ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٦٠ فى القضية رقم ٤٨٥٥ سنة ١٩٥٩ وتلخص وقائعه فى أن مستأجر مدرسة أجر هذه المدرسة من باطنه الى غيره كى يستعملها الاخير مدرسة ليلية بعد انتهاء الدراسة النهارية ، وذلك دون الحصول على ترخيص كتابى من المالك فى التاجير من الباطن ، فقضت المحكمة بالاخلاء • وأيضا مصر (الدائرة ١٥) ٢٦ أبريل ١٩٦٩ فى القضية ١٩٥٤/ ١٩٦٨ وقد قضى بالاخلاء لثبوت قيام المستاجر بتأجير جزء من العين من باطنه الى آخرين مع بقاء زوجته فى بقية العين ، استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٣١٠ سنة ٨٨ ق ، وأيضا استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ٢٢ أكتوبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٠٢ سنة ٨٩ ق • وأيضا الجيزة الابتدائية ٢ مايو ١٩٦٦ المشار اليه فى الهامش ٢٤ من ص ١٠٣ ونقض مدنى ٣١ مايو ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض ٢٩ — ١٣٧٣ — ٢٦٦ •
=

المشرع لاحظ فى ذلك أنه لو تجاوز عن التأجير من الباطن أو النزول أو الترك لجزء من العين فان ذلك يفتح الباب على مصراعيه للتحايل على حكم القانون ، فأراد غلقه كلية (٢٠) .

= انظر فى هذا المعنى فاضل حبشى ص ٣٣٣ ؛ وقارن عكس ذلك قضاء محكمة الاسكندرية المختلطة المشار اليه فيما بعد فى آخر نبذة ١٨٩ .

وفى القانون الفرنسى لم يكن يعتبر التأجير من الباطن مسوغا الاخلاء الا اذا ورد على اكثرية الاعيان المؤجرة La majeure Partie des Locaux (المادة الرابعة فقرة خامسة من قانون أول أبريل ١٩٢٦) . غير أن قانون ١ سبتمبر ١٩٤٨ أجاز فى المادة ٨٧ فقرة أولى منه للمستأجر أن يؤجر من باطنه غرفة واحدة بحيث يجوز اخلاؤه بسبب التأجير من الباطن اذا أجر أكثر من غرفة واحدة .

(٢٠) مصر الدائرة ٢٢ فى ١١ ديسمبر ١٩٦٨ فى القضية ٦٣٩٩ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى القاهرة وقد جاء فيه قوله : « وحيث انه يستفاد من صريح نص المادة ٢ من ق ١٩٤٧/١٢١ أنه يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكـــان المؤجر اذا كان المستأجر قد أجره من الباطن بغير اذن كتابى صريح من المالك فى تاريخ التأجير ، ولا ريب أن ذلك ينطبق على حالة قيام المستأجر بتأجير العين كليا أو جزئيا ، ذلك لان النص ورد مطلقا فى هذا الصدد ، وتقضى قواعد التفسير أن يبقى المطلق على اطلاقه حتى يرد ما يقيده ، وهو ما لم يحدث بالنسبة لهذا النص ، وبالتالى فلا مجال لتقييد اطلاقه وقصره على حالة تأجير العين كلها دون تأجيرها جزئيا . ومن ناحية اخرى فان الدوافع التى حدت بالمشرع الى الخروج على احكام القواعد العــامة التى تخول المؤجر حق طلب الاخلاء فى مثل الحالة الماثلة اذا لم يكن هناك شرط صريح مانع من لتأجير من الباطن والتى تعطى للمحكمة فى حالة مخالفة المستأجر لهذا الشرط سلطة التقدير فى اجابة المؤجر الى طلبه أو عدم اجابته (م ٦٠٤ مدنى) ، هذه الدوافع متوافرة فى حالة التأجير من التاطن لجزء من العين كما هى متوافرة فى حالة تأجيرها كلها . فالثابت من مطالعة التقرير الثانى للجنة العــدل بمجلس الشيوخ فى خصوص قانون ايجـــارات الاماكن رقم ١٩٤٧/١٢١ أن المشرع قصد من اعطاء المؤجر حق الاخـــلاء أن يضمن أن المستأجر الذى اسبغ عليه حماية غير عادية وخوله مزايا جمة على حساب المالك انما يشغل العين استجابة لضرورة حقيقية لا رغبـــة فى أن يتخذها وسيلة للاستغلال والربح على حساب ذلك المالك واضرارا به ، وذلك الذى قصد المشرع الى تحريمه على المســتأجر يتحقق بتأجيره العين جزئيـــا ، وبالتالى فان ذلك التأجير يمنح المالك الحق فى الاخلاء اذا توافرت له الشروط الاخرى . وفى هذا المعنى استئناف القاهرة ١٣ مايو ١٩٧٤ فى لدعوى ٤٣١٠ سنة ٨٨ ق .

ويستوى كذلك أن تكون العين مؤجـرة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض ، لأن النص استعمل عبارة « المكان المؤجر » ، وهى عـامة تشمل المساكن وغيرها (٢١) .

ويسرى حكم التأجير من البـاطن دون اذن كتابى على تأجيـر مستأجر العين المؤجرة مفروشة من باطنه فى غير الأحوال الواردة حصرا فى المادتين ٢٦ ، ٢٧ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وهو يخول المؤجر حق اخلاء العين (٢١مكرر) .

ويستوى أخيرا أن يكون المستأجر قد أجر من باطنه العين المؤجرة اليه خالية من الأثاث كما استأجرها أو أن يكون قد وضع فيها أثاثا أو أدوات وأجرها من باطنه الى آخر ، طالما أن اجارة الأثاث أو الأدوات المذكورة تقتضى تمكين مستأجره من الانتفاع بالمكان المؤجر ذاته (٢٢).

ويجب فى جميع الأحوال أن يكون التنازل عن الايجار أو التأجيـر

---

(٢١) فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتـاريخ ٢٧ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٨١١ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه ان حكم المادة ٢٣ ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ يسرى على الاماكن المؤجرة أيا كـان الغرض من تأجيرها . فالمتجر كالمسكن لا يحق للمستأجر تأجيره من الباطن أو التنازل عنه أو تركه للغير . أما نص المادة ٥٩٤ مدنى فلا محل لتطبيقه الا فى حالة بيع المتجر أو المصنع ولم يزعم المستأنف ان الواقعة تنطوى على بيع جدك ولم يطلب اعمال نص المادة ٥٩٤ أو اثبات توافر ما أوجبه من شروط .

(٢١مكرر) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٤٥ — ٢٣١ ، وبرهام ص ٣٠٠ .

(٢٢) وتطبيقا لذلك قضت محكمة مصر الابتدائية فى ٢٢ نوفمبر ١٩٥٦ بأنه اذا قام المستأجر بتأجير العين المؤجـرة اليه ورشة ميكانيكية بأدواتها الى آخرين ، فان هذا التأجير لا يقتصر فقط على الالات الميكانيكية بل ينصب أيضا على المكان الذى تشغله هذه الالات ، فيحق اخلاؤه عملا بالمادة ٢ فقرة ب من القانون ١٩٤٧/١٢١ (الـدائرة ١٣ فى القضية رقم ٣٣٧٦ سـنة ١٩٥٦) .

من الباطن أو الترك حقيقيا وليس صوريا ، فقد يتواطأ المالك مع شخص غير المستأجر الأصلي يجعل منه مستأجرا أصليا ومؤجرا من الباطن أو متنازلا عن الاجارة الى المستأجر الحقيقي للتوصل الى اخلاء العين من هذا الأخير عندما يريد ذلك (٢٢مكرر) .

ومتى كان التأجير من الباطن محظورا على المستأجر ، فان هـذا الحظر يسري أيضا على الحارس القضـائي اذا فرضت الحراسة على العين المؤجرة ، لأن الحارس لا يملك أكثر مما يملكه المستأجر الخاضع للحراسة أو خلفاؤه (٢٣) .

وظاهر أن قوام التأجير من الباطن ـ حتى مع التوسع فيه بحيث يشمل النزول عن الايجار ـ هو استغلال العين المؤجرة من طـريق الاتفاق بين المستأجر الأصلي وآخر على تخويل الثاني الانتفاع بالعين المؤجرة كلها أو بعضها لقاء جعل يلتزم بدفعه الى الأول (٢٤) .

(٢٢مكرر) استئناف القـاهرة ٧ ابريل ١٩٧٤ فى الدعوى رقم ٢٣٨٠ سنة ٨٨ ق ، مصر الابتدائية ٢١ سبتمبر ١٩٥٣ فى الدعوى رقم ٧٨٢ سـنة ١٩٥٣ (انظر البكرى ص ٤٩٨) .

(٢٣) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجـارات ٢٣ ديسـمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٧٠٨ سنة ٩٢ ق .

(٢٤) الجيزة الابتدائية الدائرة الاولى ٢ مايو ١٩٦٦ فى القضية ٩٣٨ سنة ١٩٦٥ وقد جاء فيه أن واقعة التأجير من الباطن فى فقه القانون ١٢١/ ١٩٤٧ لا تثبت فى حق المستأجر الاصلى الا اذا كان هناك اتفاق بينه وبين آخر يخول لهذا حق الانتفاع بالعين المؤجرة كلها أو بعضها لقاء جعل ، وعلى ذلك يتعين وجود عقدين أولهما بين المؤجر والمستأجر والثانى بين المستأجر والمستأجر من الباطن ، وفى هذا المعنى أيضا الدائرة ذاتها ٢٠ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ٤٩/١٩٦٦ ، والدائرة الرابعة ٩ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٢٥٥/ ١٩٦٤ ، ٢٧ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ٢٦ /١٩٦٦ ، ١٣ يونيه ١٩٦٦ فى القضية ١٥٠٢/١٩٦٥ .

وقارن مصر (الدائرة الرابعة) ١٦ اكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ ـ ٩٠٦ ـ ٤٣٧ وقد جاء فيه أن معنى التأجير الباطنى فى فقه القانون رقم ١٢١ =

ولا يعد نزولا عن الاجارة أو تركا للعين المؤجرة فى معنى المادة ٣١ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ احلال قسم أو فرع من شخص اعتبارى عام أو خاص محل قسم أو فرع آخر من نفس الشخص الاعتبارى فى الانتفاع بالعين المؤجرة (٢٥) .

وقد قررت محكمة النقض صراحة فى حكمها الصادر بتاريخ ٧ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٤٧٩ سنة ٥٤ ق ، و ١٦٣ سنة ٥٥ ق أن قاعدة عدم جواز تنازل المستأجر عن الايجار بغير اذن من المالك

= لسنة ١٩٤٧ هو نفس المعنى المقرر فى فقه القانون العام ، ويجب تفسير الشرط المانع من التأجير الباطنى فى حدود هذا المعنى . ومن البدهى انه يجب أن يكون المستأجر الاصلى مستأجرا حقيقيا وأن يكون الاتفاق الحاصل بينه وبين الاخر اتفاقا حقيقيا أيضا . أما اذا ثبتت صورية هذا أو ذاك ، فلا يكون ثمة ايجار من الباطن . أنظر أيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ١١ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٣٨٠ سنة ٨٨ ق المشار اليه آنفا فى الهامش رقم ١٧ من ص ١٠٠ .

وقد قضت محكمة مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) بتاريخ ٢١ سبتمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٧٨٢ لسنة ١٩٥٣ بأنه اذا أقامت المدعية دعواها طالبة فيها اخلاء المدعى عليهم من العين المؤجرة لان المدعى عليه الاول قد قام باستئجار المنزل منها وأجره من باطنه الى باقى المدعى عليهم دون تصريح كتابى من المدعية واتضح للمحكمة أن المدعى عليه الاول وهو زوج المدعية قد تواطأ معها نكاية بباقى المدعى عليهم لا سيما انه يعمل كاتبا لمحام ولا يعقل أن يستأجر منزلا بأكمله لاستعماله الشخصي وبذلك تكون الدعوى مبنية على أساس غير سليم وخليقة بالرفض .

وانظر نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٣٧٣ — ٢٦٦ .

(٢٥) نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٠٦٧ سنة ٤٩ ق وكانت وقائع الدعوى أن عينا كان يستأجرها مركز للاسعاف الطبى ، ثم صدر القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦٦ باعتبار مراكز الاسعاف الطبى اجهزة من أجهزة وزارة الصحة ، ثم احلت وزارة الصحة فى العين التى كان يستأجرها احد مراكز الاسعاف الطبى أحد اقسام الملاريا ، فاعتبرت المحكمة هذا الاحلال ليس نزولا عن الايجار ولا تركا ، مما يجيز طلب الاخلاء ، وفى هذا المعنى استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) فى ٨ يونيه ١٩٧٨ فى الاستئنافين رقمى ٣٤٣٨ ، ٣٤٤٧ سنة ٦٤ ق .

لا تسرى على الأماكن المؤجرة للمؤسسات العامة بعد الغائها اذ أن لوزير المالية أن يبيع بالجدك ما كانت تستأجره من أماكن الى الهيئات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى متى توافرت فيها بعض مقوماته المادية ولو لم يكن المستأجر يعد متجرا فى حكم القانون (المادة ٨ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ (٢٥مكرر) .

(٢٥مكرر) وقد جاء فى هذا الحكم ما يلى : « لما كانت قوانين ايجار الاماكن تحظر على المستأجر التنازل عن الايجار الا باذن من المؤجر ، الا أن المشرع خرج على هذا الاصل مراعاة لاعتبارات اقتصادية واجتماعية ، فأجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى لمستأجر المكان الذى انشىء به مصنع أو متجر أن يبيعه للغير فى حالة الضرورة ، كما أصدر المشرع القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ أجاز فيه التنازل عن الايجار والتأجير من الباطن لمهجرى مدن قناة السويس وسيناء مواجهة لحالة المهجرين الملحة الى الحصول على مساكن لهم يستقرون فيها بعد عدوان ١٩٦٧ وأصدر القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الاحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ نصت المادة ٨ منه على أن : « تلغى المؤسسات العامة التى لا تمارس نشاطا بذاتها ، وذلك تدريجيا خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون . ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التى يؤول اليها ما لها من حقوق وما عليها من التزامات ، ولوزير المالية أن يحل احدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة فى حق ايجار الاماكن التى تشغلها ، كما يكون لوزير المالية الحق فى بيع هذه الاماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والاجنبى ، مما يدل على أن المشرع فوض السلطة التنفيذية ممثلة فى شخص وزير المالية فى بيع هذه الاماكن بالجدك الى الهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والاجنبى متى توافر فى هذه الاماكن بعض مقوماته المادية ، اذ لم يستلزم هذا النص — على خلاف الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى — أن يكون المكان المؤجر متجرا فى حكم القانون ، اذ جاء صريحا فى الغاء المؤسسات التى لا تباشر نشاطا بذاتها ، يؤيد ذلك أيضا ما جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ من أن الهدف من هذه الاضافة هو اعطاء الدولة الحق فى تأجير الاماكن التى كانت تشغلها المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ، وذلك مساهمة فى دفع سياسة الانفتاح الاقتصادى التي تقتضى توفير الاماكن المناسبة مما يتطلب اعطاء الدولة حق التأجير ، دون موافقة المالك ، خاصة وأن هنالك ازمة شديدة فى ايجار الاماكن » .

وان قوام الترك تخلى المستأجر نهائيا عن العين المؤجرة لصالح شخص آخر لم يكن مقيما معه عند بدء التعـاقد وليس عليـه الزام باسكانه (٢٥مكرر١) ، فاذا أقام المؤجر دعوى الاخلاء بسبب التأجير من الباطن أو النزول عن الاجارة أو الترك ، كان عليه أن يثبت اقامة غير المستأجر فى العين المؤجرة ، فاذا فعـل انتقل عبء الاثبات الى عاتق المستأجر اذا ادعى أن اقامة ذلك الغير تستند الى سبب لا مخالفة فيه للقانون ، كالاذن الكتابى الصريح الصادر من المالك أو اقامة الغير معه منذ بدء التعاقد أو التزامه قانونا باسكان ذلك الغير أو دخول الغير شريكا معه فى النشاط الذى يباشره فى العين الخ • فان عجز المستأجر عن النهوض بهذا العبء من الاثبات ، حكم للمؤجر بالاخلاء (٢٥مكرر٢) •

١٨٤ — حالات اشراك المستأجر غيره فى الانتفاع بالعين المؤجرة — وينبغى التفرقة فى اشراك المستأجر غيره فى الانتفاع بالعين المؤجـرة

(٢٥مكرر١) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٨٦٢ سـنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٥٧٣ — ٢٧١ ، ٢١ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٨٢ سنة ٤٦ ق مجموعة أحكام النقض ٣٢ — ٨٩٠ — ١٦٤ •

(٢٥مكرر٢) نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣٠٩ — ٦٤ وقد جاء فيه أن المقرر فى قواعد الاثبات أن البينة على من يدعى خلاف الاصل ، بمعنى أن من يتمسك بالثابت أصلا لا يكلف باثباته ، وانما يقع على عاتق من يدعى خلاف هذا الاصل عبء اثبات ما يدعيه ، باعتبار أنه يستحدث جديدا لا تدعمه قرينة بقاء الاصل على أصله . ولما كان الاصل هو خلوص المكان المؤجر لمستأجره ومن يتبعه ، وخلوه من غير هؤلاء ، فانه يكفى المؤجر اثباتا للواقعة التى يقيم عليها طلبه باخلاء المكان استنادا الى حكم الفقرة ب من المادة ٢٣ من ق ١٩٦٩/٥٢ أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه فى المكان المؤجر طبقا لاحكام عقد الايجار أو القانون ، لينتقل بذلك عبء اثبات العكس الى عاتق المستأجر بوصفه مدعيا خلاف الاصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند الى سبب قانونى يبرر ذلك ، فان اثبت ذلك درأ عن نفسه جزاء الاخلاء . وجاء فيه أيضا أن طلب المستأجر احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات علم المؤجر بوجود الغير معه فى المحل التجارى المؤجـر غير منتج لانه يجب أن يكون حاصلا على موافقة المؤجر على ذلك باذن كتابى صريح •

بين حالات أربع :(٢٥مكرر٣) :

١ ـــ حالة المستأجر الذي تعاقد مع المؤجر صراحة أو ضمنا على أن يكون الانتفاع بالعين ليس مقصورا على شخصه فحسب ، بل له ولأفراد أسرته ولغيرهم من الأشخاص الذين يقيمون معه وقت الاجارة ، وهذه حالة المساكنة أو المشاركة السكنية • وقد جرى قضاء محكمة النقض على أحقية المشاركين فى سكنى العين المؤجرة منذ بدء الاجارة فى الاستمرار بالانتفاع بها دون أن يحق للمستأجر أو المؤجر اجبارهم على اخلائها (٢٦) •

٢ ـــ حالة المستأجر الذى يأوى فى العين المؤجرة شخصا غير من تقدم ذكرهم تربطه به صلة قرابة أو صداقة متينة ، وذلك بصفة عارضة ونظرا لظروف طارئة تحمله على ذلك ، وهذه هى حالة الايواء أو الاستضافة (٢٦مكرر) وان كانت المحاكم كثيرا ما تخلط بينها وبين الحالة

(٢٥مكرر٣) يلاحظ أن المقصود بهذه الصور كلها تصرف المستأجر الاصلى حال حياته . أما بعد وفاته فالامر يختلف بحسب ما اذا حدثت الوفاة فى أثناء مدة العقد الاتفاقية أو بعد انقضائها وفى أثناء الامتداد القانونى . وفى هذه الحالة الاخيرة لا تتأثر حقوق المساكنين الذين يعتبرون مستأجرين مع المستأجر الاصلى . أما غيرهم فيسرى عليهم حكم المادة ٢٩ من ق ١٩٧٧/٤٩ (أنظر فى التفرقة المذكورة ما تقدم فى نبذة ١٦٦ وفى نبذة ١٧٠) .

(٢٦) نقض مدنى أول مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٣٩ سنة ٤٦ ق وفى هذا المعنى أحكام النقض الحديثة التى قضت بأن المساكن ولو من غير أقارب المستأجر يكون له حق الاستمرار فى الاجارة بعد موته أو تركه مادامت مساكنته ترجع الى وقت بدء الايجارة ولم تنقطع الى حين الوفاة أو الترك (أنظر الهامش ٤٣ من نبذة ١٦٩ مكرر من الجزء الاول من هذا المؤلف) .

(٢٦مكرر) نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٢٢ سنة ٤٧ ق مجلة القضاء يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٩٧ و ٢٩٨ وما سيجىء فى نبذة ١٨٧ .

وقد استقر قضاء النقض على ان الاستضافة أو الايواء لا تعتبر تأجيرا من الباطن ولا نزولا عن الايجار ولا تخول المؤجر حق طلب انهاء عقد المستأجر أو اخلاء العين ، كما انهما مهما استطالت مدتهما لا يرقيان الى الاقامة المستقرة =

السابقة ، فتسميها مثلها مساكنة أو مشاركة سكنية • وهى تعد حالة ايواء أو استضافة متفرعة عن حق المستأجر فى الانتفاع بالعين طالما بقى المستأجر محتفظا بتلك العين ، أما منذ أن يترك المستأجر العين نهائيا فتنتهى الضيافة ويصبح الضيف شاغلا العين دون سند ومن ثم يجوز اخلاؤه منها (٢٦مكرر٢) • ولا يترتب على الايواء أو الاستضافة مهما طالت مدتها أى أثر قانونى لا من حيث تخويل المؤجر حق طلب اخلاء المستأجر وانهاء عقده ، ولا من حيث تخويل الضيف حق الاستمرار فى العلاقة الايجارية بين المؤجر والمستأجر الأصلى بعد وفاة هذا الأخير أو تركه العين المؤجرة لا فرق فى ذلك بين حكم القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقوانين السابقة عليه بما فيها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (٣٦مكرر٣) •

٣ — حالة ترك المستأجر العين المؤجرة الى آخر دون ابرام أى

= المعتادة التى ترتب عليها المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الحق فى الاستمرار فى الايجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة (نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٠ سنة ٥٢ ق) •

وقد تقدم أن تقدير كل من الايواء أو الاستضافة أو الاقامة المستقرة يخضع لتقدير قاضى الموضوع دون رقابة متى أقيم على أسباب سائغة •

وقد قضت محكمة النقض بأنه يفترض فى فعل الايواء والاستضافة بما لا يعتبر تنازلا عن الايجار أو تأجيرا من الباطن أن يكون بصفة عارضة ومن خلال اقامة المستأجر الاصلى وانتفاعه بالعين واستمراره فى شغلها بنفسه ، بحيث اذا انقطعت هذه الاقامة نهائيا وبقى فيها من بعده من استضافه أو آواه ، عد ذلك تأجيرا من الباطن أو نزولا عن الايجار (نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض • ٣٠ — ٢ — ٢٥٢ — ٦/٢٣٢) ، وفى حكم ١١ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٤٠٩ سنة ٤٧ ق أن ذلك يعد تركا ويصبح شغل المتروك له العين دون سند •

(٢٦مكرر٣) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠٦٠ سنة ٥٠ ق ، وقرب نقض مدنى ٢٩ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٢١ سنة ٥٧ ق •

اتفاق معه على ذلك ، كما لو تركهـا الى ضيفه أو جاره • ويشترط فى الترك توافر عنصرين أولهما مادى يتمثل فى هجر الاقامة فى العين على وجه نهائى والثانى معنوى بأن يصـاحب هجر الاقامة نية التخلى عن العلاقة الايجارية (٢٦مكرر٤) •

ويصح أن يكون التعبير عن نيـة التخلى صريحا (٢٦مكرر٥) أو ضمنيا وأن اثبات أو نفى الترك يعتبر من مسـائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديره دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (٢٦مكرر٥) •

وقضت محـكمة النقض بأن هجرة المستأجر واقامته بالخـارج لا يعنى ترك العين المؤجرة طالما لم يفصح عن ارادته فى انهاء العلاقة الايجارية (٢٦مكرر٦) ، وان مغادرة المستأجر للبلاد ولو كانت نهائية لا تعد بذاتها تركـا للعين ما لم يفصح عن ارادته فى انهـاء العـلاقة الايجارية (٢٦مكرر٧) •

٤ ـ حالة المستأجر الذى يتعاقد مع آخر على أن يخوله الانتفاع بالعين المؤجرة كلها أو بعضها لقـاء أجر معين أو على أن ينزل اليه عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الايجار مقابل ثمن أو دون ثمن ، وهذه

(٢٦مكرر٤) نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٩٣٩ سـنة ٥٣ ق ، و ٢٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٧٠ سنة ٥٢ ق .

(٢٦مكرر٥) نقض مدنى ١٩ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٩٥ سـنة ٥٢ ق ، و ٢٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٧٠ سنة ٥٢ ق .

(٢٦مكرر٦) نقض مدنى ٢٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٧٠ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٤١٣ سنة ٥٢ ق .

(٢٦مكرر٧) نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٩١٨ سنة ٥٠ ق ، ٥ ابريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤٤٠ سنة ٤٩ ق ، و ٢٥ مـايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٢٧٨ — ٢٢٠ .

هى حالة التأجير من الباطن أو النزول عن الايجـار (٢٧)، ويقع على عاتق المؤجر الذى يتمسك بهـذا السبب للاخـلاء أن يثبت النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن أو الترك (٢٧مكرر) ويعتبر تأجير العين من الباطن واقعا يستقل بتقديره قاضى الموضوع متى أقام تقديره على أسباب سائغة (٢٧مكرر٢) •

١٨٥ — معيار التفرقة بين التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار والحالات الأخرى — وفاصل التفرقة بين الحالات الثـلاث الأولى والحالة الرابعة هو وجود تعاقد بين المستأجر والغير على تخويل الغير حقا فى منفعة العين المؤجرة أو عدم وجود مثل هذا التعاقد (٢٨) • فان وجد ، كان ذلك تأجيرا من الباطن أو نزولا عن الايجار (٢٩)، والا فهو

---

(٢٧) أنظر فى تعيين ماهية كل من النزول عن الايجـار والتأجير من الباطن نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٣٦٩ — ٧٢ وقد جاء فيه أن استخلاص الحكم من اقامة المستأجر بالخارج واقامة أصهاره بالعين المؤجرة تجاوز نطاق التصريح المخول له بالتأجير من الباطن الى النزول عن الايجار استخلاص يشوبه فساد الاستدلال •

(٢٧مكرر) نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٠ سـنة ٥٢ ق •

(٢٧مكرر٢) نقض مدنى ١٩ ينـاير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٧ سنة ٥٢ ق •

(٢٨) مصر (الـدائرة ١٥) ١٥ مارس ١٩٦٩ فى القضـية ٦٧٢٩/١٩٦٨ ، ٢٢ مارس ١٩٦٩ فى القضية ٦١٣٠/١٩٦٨ ، ٥ أبريل ١٩٦٩ فى القضية ٧٦٢/١٩٦٩ ، ٢٦ أبريل ١٩٦٩ فى القضية ٦٣٥/١٩٦٨ ، ٣١ مايو ١٩٦٩ فى القضية ٦١٣٣/١٩٦٨ ، ١٥ يونيه ١٩٦٩ فى القضية ٤٥٢٧/١٩٦٨ ، مصر (الدائرة ٩) ١٩ فبراير ١٩٦٨ فى القضية ٧٢٧٦/١٩٦٦ ، ١٧ فبراير ١٩٦٨ فى القضية ٥٤٥٥/١٩٦٧ ، ١٦ مارس ١٩٦٨ فى القضـية ٥٣٧٦/١٩٦٦ ، ٦ أبريل ١٩٦٨ فى القضية ٣٥٨٧/١٩٦٧ ، ٦ أبريل ١٩٦٨ فى القضية ٥٠٨٤/١٩٦٧ ، ١٣ أبريل ١٩٦٨ فى القضية ٥٤٥٨/١٩٦٧ ، مصر الدائرة السابعة ٣١ مارس ١٩٦٩ فى القضية ٥٦٤٧/١٩٦٨ ، وأنظر بوجه خاص نقض مدنى ١٩ يناير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٧٤٥/٤٢ ق وقـد جاء فيه أن التنازل عن الايجار يتحقق بمجرد اتفاق المستأجر الاصلى على أن ينزل لاخر عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الايجار ولا يشترط تمامه بمقابل •

(٢٩) والمناط فى تكييف العقد بأنه ايجار من الباطن أو نزول عن =

مساكنة أو ايواء أو ترك حسب الأحوال (٢٩مكرر) .

ومعيار التفرقة بين الحالة الأولى (حالة المساكنة) وبين الحالة الثانية (حالة الايواء أو الاستضافة) هو اتجاه ارادة المستأجر وقت ابرام الاجـارة الى ترتيب حقوق فى الانتفاع بالعين المؤجرة لأفراد أسرته ومن يقيمون معه بحيث يمتنع عليه سلبهم هذه الحقوق أو منعهم منها أو مطالبتهم بمغادرة العين . سواء كان ذلك على سبيل النيـابة عنهم أو على سبيل الاشتراط لمصلحة الغير ، أو عـدم اتجـاهها الى

= الايجار أو ليس كذلك هو بما عناه العاقدون منه ، ولا يعتد بما أطلقوه عليه من أوصاف وما ضمنوه من عبارات اذا تبين أن هذه الاوصاف والعبـارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده المتعاقدون منه . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كان البين من نصوص العقد أن الطاعن تعهد بتمكين المطعون ضده من الانتفاع بالمحل الذى يستأجره الطاعن من وزارة الاوقاف على أن يستقل المطعون ضده به ، فيبيع بضاعته فيه تحت مسئوليته هو مقابل التزامه بأن يدفع للطاعن شهريا ما يعادل ٣٪ من قيمة البضاعة التى يبيعها فى المحل علاوة على التزامه بأربعة اخماس أجرة المحل وبدفعـه مرتبات الموظفين واشتراك التليفون ونفقات اضاءة المحل ، فان هذه الشروط التى تضمنهـا العقد تجعل منه عقد ايجار من الباطن ، ولا يغير من ذلك القول بأن وصف المبلغ الذى تعهد المطعون ضده بأدائه شهريا للطاعن بأنه عمولة يجعل العقد بيعا بالعمولة ذلك لان القانون لا يعرف البيع بالعمولة وانما يعرف الوكالة بالعمولة فى البيـع وهى تقتضى أن يبيع الوكيل بالعمولة باسمه ولحسـاب الموكل ما يوكله الاخير فى بيعه ، وهى صورة مختلفة لما اتفق عليه فى العقد من أن يبيع المطعون ضده بضاعته باسمه ولحساب نفسه (نقض مدنى ٢٩ يونيه ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض ١٨ — ١٤٤١ — ٢١٧) .

وقضت محكمة لستئناف القاهرة (الدائرة ٢٥ ايجارات) بتاريخ ٩ يناير ١٩٧٧ فى الاستئناف رقم ٩٣/٥٩٠ ق بأنه اذا أحل المستأجر محـله فى العين المؤجرة أحد الشركاء فى ملكيتها ، فان هذا الشريك لا يعتبـر متنازلا اليه ولا يجوز اخلاؤه لانه لا يشغل العين كمستأجر بل كمالك .

غير انه يلاحظ انه اذا لم يكن يجوز اخلاء الشريك فى هـذه الحـالة باعتباره متنازلا اليه عن الاجارة ، فان ذلك لا يمنع من اخلائه باعتباره شريكا على الشيوع استقل بحيازة حصة مفرزة من المـال الشائع وأن استقلاله بحيازتها فيه اضرار بحقوق باقى الشركاء (فى هذا المعنى نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٤٩٦ — ٩٦) .

(٢٩مكرر) نقض مدنى ١٣ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢١٠٧ سنة ٥٠ ق

ذلك (٣٠) ، ومع ملاحظة ما سيجىء فى النبذة التالية عن قضاء محكمة النقض الذى يطرح نظرية النيابة القانونية المفترضة والاشتراط لمصلحة الغير •

١٨٦ — المساكنة وتأسيسها على فكرة النيابة الضمنية أو الاشتراط الضمنى لصالح الغير واطراح محكمة النقض هذه الفكرة فى أحكامها الحديثة — فى حالة المساكنة تنشأ العلاقة الايجارية من عقد الايجار ليس بين المؤجر والمستأجر فحسب بل أيضا فى تصورنا بينه وبين المنتفعين بالعين المؤجرة مع المستأجر ، ويكون ذلك لأن المستأجر ناب فى العقد عن أفراد أسرته وسائر المقيمين معه عند بدء الاجارة أو لأنه اشترط حق المشاركة فى الاجارة لصالح أشخاص آخرين ولو لم يكونوا مقيمين معه عند بدء الاجارة أو أشخاص لم يوجدوا بعد كأولاده الذين سيرزقون له بعد بدء الاجارة ، وذلك كله بناء على عرف أقرت محكمة النقض نفسها بوجوده (٣١) •

---

(٣٠) قرب فاضل حبشى ص ٣٣٧ وما بعدها .

(٣١) راجع فى ذلك وفى قضاء محكمة النقض بعكسه ما تقدم فى نبذة ١٦٩ — وانظر بوجه خاص حكميها الصادرين بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٤٤/٣٢٠ ق وبتاريخ ٢٦ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٦/٣٩٦ ق، وحكمها الصادر بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٨٨ سنة ٥٠ ق الذى أسست فيه قضاءها بالامتداد القانونى لصالح من ساكن المستأجر منذ بدء الاجارة على العرف الذى قام بين الملاك والمستأجرين بأن لا يذكر المستأجر فى عقد الايجار أسماء افراد اسرته الذين سيساكنونه فى العين المؤجرة ، انظر أيضا أحكام النقض الحديثة فى هذا المعنى التى تقدمت الاشارة اليها فى نبذة ١٦٩ مكرر. وقد أكدت ذلك محكمة النقض فى حكم حديث لها بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٦٥ سنة ٥٢ ق حيث اعلنت أن المقرر فى قضائها أنه يحق للمشاركين للمستأجر الآصلى فى سكنى العين المؤجرة منذ بدء الاجارة الاستمرار فى الانتفاع بها ، ولا يحق للمؤجر طلب الزامهم باخلاء العين بعد وفاة المستأجر ، ولا يحول دون ذلك خلو عقد الايجار من تقرير ذلك الحق للمساكنين .

وقررت محكمة النقض فى حكم تال بتاريخ ١٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٣٤ سنة ٥١ ق أن المساكنين للمستأجر الاصلى منذ بدء الاجارة يحق لهم بهذه الصفة البقاء فى العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانونى=

وقد تقدم فى نبذة ١٦٩ أن الغالب أن الشخص لا يستأجر المسكن لنفسه فحسب ، بل له ولأفراد أسرته ومن يرى هو أن يتكفل بمسكنهم ولو لم يكن ملزما بذلك قانونا • وقد جرى قضـــاء الايجارات منذ بدء نشأته على اعتبار المستأجر فى هذه الحالة نائبا عن هؤلاء جميعا فى عقد الايجار واعتبارهم مستأجرين أصليين مثله تماما بناء على أن العرف جرى على أن يستأجر الشخص مسكنا لنفسه ولآله ولم يجر على أن يشرك معه فى ابرام الاجارة جميع الأشخاص الذين يقيمون معه بصفة مستقرة أو بصفة عابرة (٣٢) • وتستفاد هذه النيابة ضمنا من ظروف

= بعد انتهائها دون اشتراط اقامة المستأجر الذى أبرم العقد باسمه فى هذه العين ، ويكون لهم منذ تاريخ وفاته أو تركه للعين جميع الحقوق الناشئة عن العلاقة الايجارية بما يستوجب اختصامهم جميعا عند مقاضاتهم بشأنها اذ لا يمثل بعضهم بعضا فيما قد ينشأ بينهم وبين المؤجر من منازعات .

(٣٢) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ١٨ أكتوبر ١٩٥٣ فى القضـية رقم ٤٦٠٤ لسنة ١٩٥٣ ، (الدائرة ١٣) ٨ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ٥٥٦ سنة ١٩٥٤ ، وفى هذا المعنى أيضا مصر (الدائرة ١٢) فى القضية رقم ١٩٧٢ سنة ١٩٦٠ ، (الدائرة ١٣) ٢٩ أكتوبر ١٩٦١ فى القضية ٢٣٩٦ سنة ١٩٦١ ، مصر استئناف مستعجل ٨ مارس ١٩٦٥ فى القضية رقم ٣٥١ سنة ١٩٦٥ ٥ وقد أورد هذا الحكم عباراتنا التى فى الصفحة السابقة ، الجيزة الدائرة ٥ فى ٢٤ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضـــية ٨٥١ سنة ١٩٦٥ وقـــد اعتبر الطالب المستأجر متعاقدا عن نفسه وعن غيره من الطلبة الـــذين شاركوه السكن فى العين المؤجرة من وقت تأجيرها وأبى اعتبار هؤلاء مستأجرين من الباطن ورفض اخلاءهم حتى مع ثبوت ترك الطالب المتعاقد العين المؤجـــرة الى زملائه الذين أقاموا معه فيها منذ بدء الاجارة .

وفى هذا المعنى أيضا الجيزة الدائرة الاولى ٩ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٤/١٢٥٥ ، و ٢٣ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٩٦٥/١٥٥٣ ، مصر (الدائرة ١٥) ٣١ مايو ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٨/٦١٣٣ ، ٧ يونيه ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٨/٦٩٠١) وحكم آخر فى القضية ١٩٦٨/٥٠٠٤ ، مصر (الدائرة ٩) ٢٤ فبراير ١٩٦٨ فى القضية ١٩٦٦/٥١٢٦ ، ٢٧ أبريل ١٩٦٨ فى القضـــية ١٩٦٧/٤١٧٠ ، ٣١ مارس ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٧/٩٧١ ، مصر الابتدائية ١١ مايو ١٩٧٠ فى القضية رقم ٥٢٩٦ سنة ١٩٦٨ مدنى كلى القاهرة وقـــد تأيد فى الاستئناف رقم ٢٥٣٦ سنة ٨٧ ق بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ .

وأيضا استئناف مصر الدائرة ١٩ بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٩٢/٤٦ ق المرفوع عن الحكم رقم ١٤٥٦ سنة ١٩٧٢ شمال القاهرة =

= الابتدائية الصادرة بتاريخ ٢٥ نوفمبر ١٩٧٤ . وقد جاء فيه أنه ثابت أن المستأنف عليه الثانى نسيم يوسف رزق عندما حضر لاستئجار شقة النزاع كانت معه السيدة فاطمة محمد على وشغلا سويا شقة النزاع بعد استئجار نسيم يوسف لها وظلا يقيمان معا فى الشقة لمدة حوالى ٥ أو ٦ أشهر ترك بعدها نسيم يوسف الشقة واستمرت السيدة فاطمة محمد على شاغلة الشقة الى أن تزوجت بالمستأنف وأقاما معا فى شقة النزاع واستمرت اقامتهما بالشقة معا حتى وفاة السيدة فاطمة محمد على . ومؤدى ذلك ان المستأنف عليه الثانى عندما استأجر الشقة لم يستأجرها لنفسه فقط ، بل وللسيدة فاطمة محمد على التى أقامت معه منذ بدء التأجير والتى ارتأى أن يتكفل بسكناها ولو لم يكن ملزما بذلك قانونا ، ويعتبر المستأنف عليه الثانى المستأجر نائبا عن السيدة فاطمة محمد على فى عقد الايجار المبرم بينه وبين المالك السابق عن شقة النزاع ، وتعتبر السيدة المذكورة مستأجرة أصلية لشقة النزاع مثلها مثل المستأنف عليه الثانى تماما ، فلا تعتبر اقامتها معه اجارة من الباطن تسوغ للمالك طلب الاخلاء ولا تتقيد اقامتها فى العين المؤجرة ببقائه معها فيها ، فيبقى لها بعد تركه العين حق الانتفاع بهذه العين بصرف النظر عن كونها وارثة أو غير وارثة ، **لان هذا الحق ثبت لها عن طريق النيابة القانونية بصفتها مقيمة مع المستأجر عند بدء الاجارة** لا من طريق الارث ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المستأنف كان زوجا للمرحومة فاطمة محمد على وكان يقيم معها اقامة مستقرة بشقة النزاع وقت وفاتها ولم تكشف الاوراق عن وجود سكن آخر له بدائرة القاهرة الكبرى وكانت الفقرة الاولى من المادة ٢١ من القانون ١٩٦٩/٥٢ قد جرى نصها ... يكون طلب اخلائه من شقة النزاع والحالة هذه قائما على غير اساس سليم من الواقع أو القانون واذ خالف الحكم المستأنف ذلك ، فانه يتعين الغاؤه .

قارن مع ذلك قضاء محكمة النقض الذى تقدمت الاشارة اليه فى نبذة ١٦٩ مكرر فى الجزء الاول من هذا المؤلف ؛ نقض مدنى أول مارس ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٦٧١ — ١٣٢ « المشاركون للمستأجر منذ بدء الاجارة فى سكن العين المؤجرة — حقهم فى الانتفاع بها — عدم أحقية المؤجر او المستأجر فى اخلائهما من العين » ؛ نقض مدنى ١٩ يناير ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض ٣١ — ٢١٢ — ٤٤ « المقيمون مع المستأجر الاصلى فى العين المؤجرة اقامة مستقرة منذ بدء الاجارة — حقهم فى الانتفاع بالامتداد القانونى للعقد **لا يعنى ذلك اعتبارهم مستأجرين أصليين للعين** .

« المشاركة السكنية للمستأجر الاصلى — قانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ — وجوب أن تكون مغاصرة لعقد الايجار ولا تنقطع منذ بدئها — اتخاذ المساكن لنفسه مسكنا مستقلا — اثره — اعتباره أجنبيا عن السكن الأول — عدم جواز التنازل له عنه الا باذن كتابى » .

ونقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض ٣١ — ٩١٣ — ١٧٩ طلاق مستأجر السكن لزوجته — الحكم بناء على طلبه باخلائها من =

الحال وبخاصة من اقامتهم معه عند بدء الاجارة (٣٣) ولا يحول دون ذلك خلو عقد الايجار من تقرير هذا الحق لمن سيساكنون المستأجر (٣٣مكرر) • ويشترط فى المساكنة التى تقوم على أساس النيابة الضمنية أن تحصل المشاركة السكنية منذ بدء الاجارة (٣٣مكرر٢)، وتقتصر على مدة هذه المشاركة وتنقضى بانقطاع المشارك فى السكن عن هذه المشاركة (٣٤) • غير أن فكرة النيابة الضمنية تقتضى وجود الأصيل

= العين . لا خطأ . حيث انها لا تعتبر مستأجرة أصلية . وأنظر نقض مدنى ١٩ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٨٩ سنة ٥٢ ق : آثار عقد الايجار — قاصرة على عاقديه الاصليين — المقيمون مع المستأجر الاصلى فى العين المؤجرة منذ بداية العقد او بعده — عدم جواز اعتبارهم مستأجرين أصليين — علة ذلك — قاعدة نسبية أثر عقد الايجار — سريانها فى ظل أحكام القانونين ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ونرى انه يستفاد من ذلك بمفهوم المخالفة أن هذه القاعدة لم تكن سارية فى ظل القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وهذا تسليم من محكمة النقض بأن نظرية النيابة المفترضة كانت هى السارية قبل قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ويلاحظ أن قضاء محكمة النقض قد استقر على ما جاء بالحكم المذكور (الصادر فى الطعن رقم ١٢٨٩ سنة ٥٢ ق) ، ومن ذلك نقض مدنى ١٢ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٨٩ سنة ٥٢ ق ، ٩ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤٥٧ سنة ٥٢ ق ، ١٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٩٥ سنة ٥١ ق ، ٢٩ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨١٢ سنة ٥١ ق .

(٣٣) يقع على من يدعى هذه الاقامة عبء اثباتها (نقض مدنى ٢٩ يناير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٤٢ ق) .

(٣٣مكرر) نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٦٥ سنة ٥٢ ق .

(٣٣مكرر٢) نقض مدنى ٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٥٧ سنة ٥٢ ق، ٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٦٣ سنة ٥٢ ، ١٨ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٦ سنة ٥٢ ق .

(٣٤) نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٣٢٧ — ٦٦ ، وأيضا نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٨٨ سنة ٥٠ ق . وقد جاء فيه أن المساكنة التى تنشىء حقا فى البقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الاقارب المشار اليهم فى المادة ٢٩ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ وان كانت تستلزم أن تبدأ اقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الاجارة ، الا أن كل اقامة بالعين منذ بدء الاجارة لا تعتبر بالضرورة مشاركة سكنية =

وقت التعاقد ، وهى لذلك لا تغطى حالة الأولاد الذين سيرزقون للشخص أو حالة الزوج المستقبل مع أنه من الواضح أن الشخص يستأجر السكن لنفسه ولهؤلاء أيضا • لذلك رأينا تكملة فكرة النيابة الضمنية بفكـرة الاشتراط الضمنى لمصلحة الغير • فيعتبر المستأجر نائبا فى عقد الاجارة عن أفراد أسرته الحاليين وغيرهم من المقيمين معه عند بدء الاجـارة وزوجة المستقبل (٣٥) • فلا تعتبر اقامتهم معه فى العين المؤجرة اجارة من الباطن تسوغ للمالك طلب الاخلاء (٣٦)، بل تعتبر مساكنة أو مشاركة سكنية بمعنى أنهم يعتبرون شركاء للمستأجر فى الاجارة تربطهم بالمؤجر علاقة ايجارية ناشئة من العقـد الذى أبرمه مع المستأجر ، أى أنهم يعتبرون مستأجرين أصليين سواء من طريق نيابة من وقع العقد عنهم نيابة صريحة أو ضمنية أو من طريق اشتراطه لصالحهم اشتراطا ضمنيا، ويحق لهم بهذه الصفة البقاء فى العين المؤجرة طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانونى بعد انتهائها (٣٧) • وقد عرفت محكمة النقض المساكنة

= بل قد تكون على سبيل الايواء ومبنية على عمل من أعمال التسامح تقديرا لظروف خاصة ، نقض مدنى ١٩ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٢١٢ — ٤٤ ، والاحكام الاخرى الواردة فى الهامش رقم ٣٣ مكرر ثان .

(٣٥) انظر فى هذا المعنى مصر الابتدائية ٢٨ ديسمبر ١٩٦٨ فى القضية رقم ٣٦٣٥ سنة ١٩٦٨ مدنى كلى ، مصر استئناف مستعجل ٨ مارس ١٩٦٥ المشار اليه فى الهامش السابق وكذلك بالنسبة الى من يرى اشراكه معه فى التجارة أو الصناعة التى أنشأها فى العين المؤجـرة ، لان الانتفاع بالعين المؤجرة لتجارة أو صناعة معروف سلفا أنه قد يقتضى هذه المشاركة ، فيعتبر المستأجر أنه اشترط ضمنا نشوء حق فى الاجارة لمن يختاره شريكا له ، قرب فى هذا المعنى استئناف مصر ٧ مارس ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٢١ سـنة ٨٨ ق . وانظر عكس ذلك فيمـا يتعلق بالاماكن التى تؤجر لغيـر السكن استئناف القاهرة ٢٤ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٠٢٤ سنة ٨٦ ق .

(٣٦) ويقتصر تطبيق نظرية النيابة القانونية المفترضة على هذا الاثر وحده ، وينبغى عدم التوسع فى تطبيقها (راجع فى ذلك ما تقدم فى الجـزء الاول فى نبذة ١٧٠ من هذا المؤلف) .

(٣٧) قضت محكمة النقض بأن المشاركة السكنية مع المستأجر منـذ بدء الاجارة تخول المساكن حق البقاء فى العين المؤجرة بعد ترك المسـتأجر الاصلى لها أو وفاته ولو لم يكن ممن ورد ذكرهم فى المادة ٢١ من القانون =

بأنها المشاركة السكنية مع المستأجر منذ بدء الاجارة وانها تخول المشارك فى السكن حق البقاء فى العين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصلى لهـا أو بعد وفاته ولو لم يكن ممن ورد ذكرهم فى المـادة ٢١ من القـانون ١٩٦٩/٥٢ أو المادة ٢٩ المقابلة لها فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (٣٨) • طالما لم تنقطع اقامتهم فيها حتى وفاة المستأجر أو تركه اياها (٣٨مكرر)، ولا يشترط فى ذلك استمرار اقامة المستأجر الذى أبرم العقد باسمه فى العين المؤجرة (٣٩) •

= ١٩٦٩/٥٢ التى تقابلها المادة ٢٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ (نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٤٣ لسنة ٤٨ ق) . وفى هذا المعنى أيضا مصر الابتدائية (الدائرة الثالثة المدنية) بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٧٣ فى القضـية رقم ٧٧٧٩ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى شمال القاهرة ، ويجب اختصامهم جميعا فى المنازعات التى تنشأ بينهم وبين المؤجر (نقض مدنى ١٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٣٤ سنة ٥١ ق) .

(٣٨) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٤٣ سنة ٤٨ ق .

(٣٨مكرر) نقض مدنى ٦ نوفمبـر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٥٧ سـنة ٥٢ ق ، ١٨ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٦ سنة ٥٢ ق .

(٣٩) نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن ٤٥٢ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ١٠ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١١١٨ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٦ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٦٩ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة يناير ابريل سنة ١٩٨١ ص ٢٨٩ ، وقد طبقت ذلك محكمة مصر الابتدائية بحكمها الصادر فى ٢٨ ديسمبر ١٩٦٨ فى القضية رقم ٣٦٣٥ سنة ١٩٦٨ مدنى كلى وايدتها فيه محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٢٥١ سـنة ٨٦ ق قضية تلخص فى ان مستأجرا توفى عن زوجه التى بقيت بعد ترملها فى العين المؤجرة مدة معينة ، ثم بدا لها أن تهاجر الى كندا ، ولكنها قبل أن تغادر البلاد عقدت زواجا رسميا برجل آخر متزوج من قبل وله ستة أولاد من زوجته الاولى ، فانتقل الزوج الجديد للاقامة فى العين المؤجرة ومعه زوجته الاولى وأولادهما الستة استنادا منه الى انه بزواجه من ارملة المستأجر الاصلى أصبح بوصفه زوجا لهذه الاخيرة أقام معها فى العين المؤجرة بعض الوقت يعتبر مثلها مستأجرا اصليا لهذه العين يحق له الاقامة فيها هو وزوجته الاولى وأولادهما والانتفاع فى ذلك بحكم الامتداد القانونى ، ورفع الملاك عليهم جميعا دعوى الاخلاء لنزول المستأجرة الاصلية عن الايجار الى باقى المدعى عليهم دون ترخيص كتابى بذلك ، ودفع الزوج المقيم فى العين المؤجرة الدعوى بانه ليس متنازلا اليه عن الايجار بل مستأجرا أصليا من طريق زوجته الجديدة ، وقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى تأسيسا على أن المدعين لم يثبتوا بطلان عقد الزواج الذى استند اليه المدعى عليهم وانه قد ثبت لديها أن =

غير أن الاشتراط الضمنى لصالح الغير يجب قصره على أضيق الحدود ، فلا يؤخذ به فيما يتعلق بالأماكن التى تؤجر للسكن الا لصالح الزوج المستقبل والأولاد الذين لما يولدوا (٤٠) ، ومن فى حكمهم من أقارب يمكن أن يقع عليه فى المستقبل عبء ايوائهم قانونا ، أو أدبيا (٤١) ، وفيما يتعلق بالأماكن التى تؤجر لممارسة تجارة أو صناعة أو مهنة فيها الا لصالح من قد يختاره المستأجر شريكا له فى ممارسة تلك التجارة أو الصناعة أو المهنة (٤٢) ، وهؤلاء لا يشترط بطبيعة الحال وجودهم وقت العقد وبالتالى لا تشترط اقامتهم مع المستأجر منذ بدء

= الزوج المذكور قد أقام بعد عقد زوجه على المستأجرة الاصلية مع هذه الاخيرة فى العين المؤجرة ، وقد ايدت محكمة الاستئناف هذا الحكم .

انظر ايضا استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣١٩٨ سنة ٨٩ ق ، والدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٠٥٢ سنة ٨٩ ق .

(٤٠) مصر (الدائرة ٢٢) ٨ ينـاير ١٩٦٩ فى القضية رقم ٥٥٢٨/ ١٩٦٨ .

(٤١) فى هذا المعنى مصر (الدائرة ١٢) ١٥ يناير ١٩٦١ فى القضية رقم ١٩٧٢ سنة ١٩٦٠ الواردة وقائعه وأسبابه فيما يلى فى الهامش ٨٣ مع تعليقنا عليه بما يرجح تكييف وقائعه بأنها مساكنة وليست مجرد ايواء أو استضافة .

(٤٢) قرب فى هذا المعنى استئناف مصر ٧ مارس ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٢١ سنة ٨٨ ق ، وأيضا استئناف مصر (الدائرة ١٣) بتاريخ ١٨ مارس ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٣٢٢٣ سنة ٨٩ ق وقـد جاء فيه أنه متى ثبتت مشاركة بعض المحامين للمحامى مستأجر المكتب باسمه فى شغل المكان المؤجر وكان ذلك بعلم المؤجر وسكوته عليه ، فان ذلك يخول هؤلاء المشاركين بعد وفاة المحامى المؤجر باسمه المكتب الاستمرار فى شغله وتحرير عقد ايجار بأسمائهم من المالك .

وأيضا جنوب القاهرة ٣٠ مارس ١٩٧٦ (الدائرة ١٢ مدنى ايجارات) فى الدعوى رقم ٢٢٥ سنة ٧٦ ق وقد قضى بأن مشاركة محامين فى مكتب المحاماة المؤجر باسم زميل لهما يجعلوهما مستأجرين أصليين يستمدان حقهما من عقد الايجار الاصلى ويتمتعان بكافة أحكامه وبالمزايا المنصوص عليهـا فيه . وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا فى الاستئناف رقم ٢١٢٦ سنة ٩٣ ق بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٧ من الدائرة ١١ . وقارن عكسه استئناف مصر ٢٤ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٠٢٤ سنة ٨٦ ق .

الاجارة (٤٣) •

أما فكرة النيابة الضمنية ، فتطبق بالنسبة الى جميع أفراد أسرة المستأجر ومن يرى هو أن يتكفل بسكنهم ولو لم يكن ملزما بذلك قانونا بشرط أن يكون هؤلاء وأولئك مقيمين مع المستأجر عند بدء الاجارة (٤٤) ، والا فلا يعتبر أنه قد ناب عنهم فى ابرام العقد ولا يعتبرون مستأجرين أصليين (٤٥) ، ويجوز اعتبار اقامتهم معـــه من قبيل الايواء فقط ، ويدخلون حينئذ فى الحالة الثانية التى سيجىء عرضها •

وتطبيقا لما تقدم قضت المحاكم بأنه اذا كان المستأجر رب عائلة ، فانه يعتبر أنه يستأجر لنفسه ولأفراد عائلته ، ولا يعد هؤلاء مستأجرين من الباطن لأنهم لا يدفعون لرب الأسرة أجرة ، وسواء أسهموا معـــه فى الأجرة المستحقة للمؤجر أو لم يسهموا وقام هو بدفع الأجرة كلهـــا للمؤجر ، فانهم يعتبرون مثله مستأجرين أصليين (٤٦) • واذا تخـــلى

---

(٤٣) قارن عكس ذلك نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٣٠٤ سنة ٤٤ ق الذى اشترط فى المساكنة التى لا يصدق عليها وصف التأجير من الباطن او النزول عن الايجار ولا تخول المؤجر طلب الاخلاء ، حصول المشاركة السكنائة منذ بدء الايجار (أشـار اليه الاستاذ أنور طلبة فى ص ٩١) •

(٤٤) نقض مدنى ١١ ابريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٤٠٩ سنة ٤٧ ق ، مصر (الدائرة ٥١) ٢١ أكتوبر ١٩٥٩ فى القضية ٢٠٠٣ سنة ١٩٥٩ ، (الدائرة الثانية) ٢١ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ٤٩٨٣ سنة ١٩٥٨ ، ٢٠ نوفمبر ١٩٥٩ حكمان فى القضية ٤٩٩٢ سنة ١٩٥٨ وفى القضية ٤٧٧٤ سنة ١٩٥٨ ، ٣٠ مايو ١٩٦٠ فى القضية ٧٤٤ سنة ١٩٦٠ ، (الدائرة ١٢) ٢٠ نوفمبر ١٩٦٠ فى القضية ١٠٥٦ سنة ١٩٦٠ ، (الدائرة الاولى) ٢٩ مايو ١٩٦١ فى القضية رقم ٤٩٥ سنة ١٩٦١ ، الجيزة الابتدائية (الدائرة ٥) ٢٤ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضية ١٦٠ سنة ١٩٦٤ ، وايضا ٢٩ مارس ١٩٦٦ فى القضية ١٠٧ سنة ١٩٦٥ ، استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣١٩٨ سنة ٨٩ ق •

(٤٥) انظر استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٨ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٢٤٢ سنة ٩٠ ق ، وايضا الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٥ ابريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٧٩٤ سنة ٩٠ ق •

(٤٦) مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) ٢٨ ابريل ١٩٥٦ فى القضية رقم ٧٣٧ سنة ١٩٥٦ . نقول ذلك تأسيسا على وجود نيابة مفترضة بين =

أحدهم عن العين المؤجرة ــ ولو كان هو رب الأسرة الذى عقد الايجار باسمه ــ وظل الباقون أو بعضهم فيها فانهم يعتبرون مســتأجرين أصليين ، لا يجوز للمؤجر اخلاؤهم (٤٧) ، ولو قاموا بايواء غيرهم معهم

= المستأجر والمساكنين له من وقت بدء الاجارة . وقد رفضت محكمة النقض الاخذ بفكرة النيابة الضمنية ولكنها سلمت بأحقية المساكنين فى الاستمرار فى العقد (انظر الجزء الاول من هذا المؤلف نبذة ١٧١ ص ٨٣٣ وما بعدها) .

(٤٧) وقد أخذت المؤسسة العامة للتأمين بذلك فى قرارها الصـادر بتاريخ ٦ يوليه ١٩٦٧ بالسماح لمن كانوا يشغلون الاعيان المملوكة لشركات التأمين منذ سنة أو أكثر فى التاريخ المذكور من طريق مستأجرى تلك الاعيان الاصليين بتحرير عقود ايجار لهم بأسمائهم بعد وفاة أولئك المستأجرين أو تركهم تلك الاعيان .

وقضت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٦ ايجارات) بتاريخ ٢٥ مارس ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٣٤ سنة ٩١ ق المرفوع عن الحكم رقم ٤٥٩٧ سنة ١٩٧٣ م . ك جنوب القاهرة الصادر فى ٨ ديسمبر ١٩٧٣ بأن قرار مؤسسة التأمين سالف الذكر (المقدمة صورته بحافظة المستأنف عليه فى الاستئناف رقم ١٠٤٠ سنة ٩١ ق) ملزم للمؤسسة المذكورة حيث قد صدر من رئيس مجلس ادارتها ، وقد توافرت فى المستأنف عليه شروط تطبيقه ، وأيدت الحكم المستأنف سالف الذكر بالزام المدعى عليه بتحرير عقد ايجار للمدعى عن الشقة موضوع النزاع لمجرد ثبوت شغله اياها منذ سنة سابقة على صدور قرار المؤسسة سالفة الذكر .

وفى هذا المعنى ايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٤ يونيه ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٣٣٩٥ سنة ٨٩ ق المرفوع عن الحـكم رقم ١١٤٩٦ سنة ١٩٧١ مدنى كلى شمال القاهرة .

وقضت بعكس ذلك محكمة النقض بتاريخ ٢١ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن ١٦٦٦/٥١ ق حيث قررت أن المادة ٣ من قانون المؤسســات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ١٩٦١/٣٢ ينص على أن تختص المؤسسة العامة بسلطة الاشراف والرقابة والتنسيق وتقييم الاداء بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها دون تدخل فى شئونها التنفيذية ، وحددت المادتان ١٥ و ١٦ من هذا القانون العلاقة بين المؤسسة العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها بصدد تنفيذ خطة التنمية وأوردت المذكرة الايضاحية للقــانون أن المقصــود من الاشراف والرقابة والتنسيق أن المؤسسة لا شأن لهـا بالنسبة لوحداتها فى الشئون التنفيذية ، بل ينلط بهذه الشئون للشركة التى لها شخصيتها الاعتبارية المستقلة عن المؤسسة طبقا لنص المادة ٣٦ من القانون .

لما كان ذلك فان ما اقترحه مجلس ادارة المؤسسة المصرية العامة =

من أقاربهم أو أصدقائهم (٤٨) .

وإذا ترك رب الأسرة العين المؤجرة وبقى فيها سائر أفراد أسرته ، فانهم يعتبرون مثله ، ولا يؤثر تركه العين المؤجرة على حقهم فى الاقامة معه ولو لم يكونوا من أقاربه الذين أشارت اليهم المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ماداموا قد أقاموا معه منذ بدء الاجارة . وعلى ذلك يثبت حق البقاء فى العين المؤجرة لابن عم المستأجر الذى ساكنه فى العين المؤجرة منذ ابرام العقد وحتى تركه العين (٤٨مكرر) .

ومن باب أولى يثبت هذا الحق لزوجة المستأجر الذى ساكنته منذ ابرام العقد وحتى تركه العين المؤجرة ، ولو طلقها عند الترك أو بعده .

= للتأمين فى اجتماعه بتاريخ ٩ يونيه ١٩٦٧ من التعاقد مع من يثبت أنه يشغل احدى الوحدات بعقارات شركات التامين فى هذا التاريخ بسند لا يلزم هذه الشركات وألا يوضع موضع التنفيذ الا اذا قرر ذلك مجلس ادارة الشركة الذى يقوم بادارتها ويتولى شئونها التنفيذية .

ونحن نرى أن هذا القضاء محل نظر للاسباب التى أبديناها فى قضيتى فيلبس وميريلاند . الاولى فى الاستئنافين رقمى ٢٤٣٨ و ٢٤٤٧ سنة ٩٤ ق استئناف القاهرة اللذين فصل فيهما بتاريخ ٨ يونيه ١٩٧٨ والثانية فى استئناف الحكمين رقمى ١٩٨٦/٧٨٩٩ و ١٩٨٥/١٢٧٠٢ استئناف القاهرة ايجارات .

(٤٨) مصر (الدائرة ١٣) ٩ أبريل ١٩٦١ فى القضية رقم ٢٤٧٦ سنة ١٩٦١ وتلخص وقائعها فى أن رب الاسرة ترك العين المؤجرة اليه لابنته التى كانت تقيم معه وقت العقد ، فآوت هذه صديقة لها ، فرفع المالك دعوى الاخلاء على رب الاسرة وعلى صديقة ابنته مدعيا حصول تأجير من باطن الاول الى الثانية ، وثبت للمحكمة أن المدعى عليه الاول انما تخلى عن الشقة لابنته التى كانت مقيمة معه وأن هذه آوت صديقتها معها دون أجر ، فرفضت الدعوى لانتفاء التأجير من الباطن .

(٤٨مكرر) وهذا مع عدم الاخلال بحق المستأجر نفسه بأن تبقه له صفة المستأجر وأن يبقى العقد باسمه ، فاذا حرر المؤجر عقد ايجار آخر للمساكن عن العين المؤجرة للاول ذاتها كلها أو بضها ، وقع هذا العقد الآخير باطلا باعتباره عقدا ثانيا واردا على عين مؤجرة قبل انتهاء مدة اجارتها الاولى طبقا للمادة ٢٤ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (فى هذا المعنى نقض مدنى ٧ مارس ١٩٨٤) مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٦٢٧ — ١١٨) .

لأن هنــا لا ينشأ من نص المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بل من مساكنتها له منذ ابرام الاجارة وحتى تاريخ الترك • ولا يختلف الأمر فيما لو تم الطلاق والتنازل عن الأجارة فى وقت واحد ولا سيما اذا ثبت أن تنازل الزوجة عن الشقة مسكن الزوجية انما تم فى مقابل تنازل الزوجة عن مؤخر صداقها أو ما تستحقه من نفقــة لأن ذلك يدل على أن الطلاق الذى وقع بينهما ليس عملا قانونيا بسيطا ثم أعقبه التنازل على السكن مما يجعل هذا التنازل حاصلا لغير زوجة فلا ينطبق عليها حكم المادة ٢٩ من ق ٤٩/١٩٧٧ بل عمل قانونى مركب هو طلاق ببذل أو بمقابل أو خلع فلا يتم الا بالتنازل عن الشقة ، مما يجعل التنــازل حاصلا الى الزوجة قبل وقوع طلاقها فتستفيد من المادة ٢٩ ســالفة الذكر •

وقد قضت محكمة مصر الابتدائية فى ١٢ فبراير ١٩٥٥ (الدائرة الرابعة) بأنه اذا استأجر شخص مسكنا ليقيم فيه هو وشقيقه ، فان هذا الفعل الذى يؤيده الظاهر ويتمشى مع السير العادى للأمور لا يحقق مخالفة التأجير من الباطن بالمعنى الذى يقصده القانون ، ولا يتغير وجه المسألة اذا ثبت أن أحد الأخوين انتقل الى مسكن آخر بسبب ظــروفه العائلية لأن الاجارة تعتبر معقودة لهما من بادىء الأمر ، وقد ناب من تحرر العقد باسمه عن أخيه وذويه نيابة فعلية لها سند صحيح مما جرى به العرف الاجتماعى (٤٩) •

وقضت محكمة النقض بأن استلام المستأجر العين المؤجرة وعدم

---

(٤٩) المحاماة ٣٦ — ٣٨٥ — ٤٦٥ ، وفى هــذا المعنى أيضــا مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) ٥ مايو ١٩٥٤ فى القضية رقم ٥٣٨٣ سنة ١٩٥٣ . وايضا ٢٣ يناير ١٩٥٨ فى القضية رقم ١٢٥٣ ، (الدائرة الرابعة) ٣١ مارس ١٩٥٦ فى القضية ٣٣١٦ سنة ١٩٥٥ .

(٤٩مكرر) نقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٦٩ سنة ٤٩ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٩٢٦ — ١٨٢ ، ١٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٣٤ سنة ٥١ ق .

اقامته بها أصلا وشغلها بابنه ابتداء ، يخول للأخير حق التمسك بامتداد العقد لصالحه دون اشتراط الاقامة المشتركة مع والده (٤٩مكرر) .

كما قررت أن للمستأجر أن يدخل معه شركاء فى استغلال العين المؤجرة (٥٠) أو أن يعهد الى غيره بادارة المحل المؤجر (٥١) أو أن

---

(٥٠) نقض مدنى ١٠ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢١٠ سنة ٥٤ ق ؛ ٢٩ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٧٧٥ سنة ٥٥ ق وقد جاء فيه أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حق المستأجر الاصلى فى ادخال شريك معه فى المحل التجارى المؤجر له لا يعد تنازلا أو تخليا عن انتفاعه بالعين المؤجرة بشرط أن تكون الشركة حقيقية ، وان مناط قيام الشركة فى مفهوم المادة ٥٠٥ مدنى هو وجود نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة ومساهمة كل شريك فى الربح والخساره ، نقض مدنى أول يونيــه ١٩٧٧ فى الطعن ٧٤٠ سنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٣٤٦ — ٢٢٣ وقد جاء فيه أنه يجوز للمستأجر أن يعهد الى الغير باستغلال المتجر الذى أنشأه فى العين المؤجرة دون أن يعتبر ذلك تأجيرا من الباطن ، فاذا كلف المستأجر آخر بادارة المقهى الذى انشأه فى العين المؤجرة مع التزامه بتسليمه اليه فور طلبه لا يعتبر ذلك تأجير من الباطن ، وايضا نقض مدنى ١٨ مارس ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ١٦ — ٣٤٦ — ٥٤ وقد جاء فيه أنه اذا كان الطاعنان يشتركان مع المستأجرة الاصلية فى ادارة المقهى التى أقيمت على عين النزاع ، فان وجودهما أصلا فى عين النزاع المؤجرة لا يكون بطريق الغصب ، بل بمقتضى عقد الشركة . فـاذا كانت هذه الشركة مباحة ولا شىء فى القانون ولا فى عقد الايجار المحرر بين المؤجر والمستأجرة يمنع من قيامها ؛ فان الطاعنين يكون شأنهما فى شـغل العين المؤجرة شأن المستأجرة . وايضا ١٦ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٥٢ سنة ٤٢ ق (البكرى جـ ١ ط ٣ ص ٧٧٤) ، ١١ مايو ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١١٠٠ سنة ٤٨ ق ، ١٠ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٣١٠ سنة ٥٤ ق ، وقد جاء فيه : أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ على أنه : « ... فاذا كانت العين مؤجرة لنشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الاحوال » ، يدل على أن المشرع اقر حق الشريك الذى يدخله المستأجر الاصلى معه فى استغلال العين فى الاستمرار بالانتفاع بها بعد ترك الاخير لها ، والزام المؤجر بموجب الفقرة الاخيرة من هذه المادة بتحرير عقد ايجار له ، وهو ما أقره المشرع كذلك بمـا نص عليه بالفقرة جـ من المـادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ من استثناء هذه الحالة من الحظر الذى أوردته تلك المادة على حق المستأجر فى التنازل عن المكان المؤجر أو فى تأجيره من الباطن بغير اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الاصلى أو تركه للغير بقصد الاستغناء نهائيا ، وكان الحكم قد خالف هذا النظر ، وأقام قضاءه باخلاء عين النزاع ، ورفض تحرير عقد ايجار للطاعنة عن هذه العين على أن .. فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . وفى =

يسكن معه صديقا أو ذا قربى دون أن تبلغ المشاركة أو التفويض فى الادارة أو المساكنة مبلغ التأجير من الباطن (٥٢) • هذا ولو لم يذكر المستأجر فى عقده أنه يستأجر له ولشركائه ، ومن باب أولى أن يكون له هذا الحق اذا ذكر ذلك (٥٣) •

= هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٣ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٩٧٩ سنة ٥٠ ق وقد جاء فيه أن اقـدام مستأجر العين على اشراك غيره معه فى النشـاط التجارى الذى يباشره فيها من طريق تكوين شركة بينهما لا يعدو أن يكون استمرارا من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما اجرت من اجله بعـد ان ضم الى رأسماله المستثمر فيها حصة لاخر على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المسـتأجر لتلك العين عن حقه فى الانتفاع بها ، سواء كلها أو بعضها ، الى شريكه فى المشروع التجارى بأى طريق من طرق التخلى ، ايجارا كان من الباطن أو تنازلا عن حق الايجار — لانتفاء مقتضى ذلك قانونا ، بل يظل عقد ايجـار العين على حاله قائما لصالح المستأجر وحده (أيضا نقض مدنى ١٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦٣٦) •

وأيضا مصر (الدائرة الثانية) ٢٨ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ٤٢٠٥ سنة ١٩٥٩ •

انظر أيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٧ مـارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٧٨٠ سنة ٩٠ ق ، وقارن استئناف القـاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٩٢١ سنة ٨٧ ق وقد ايد الحكم المستأنف القاضى بالاخلاء لان المستأجر كون شركة مع آخر وأجر العين المؤجرة اليه الى تلك الشركة ، وخالف الاستعمال المتفق عليه بتحويل العين من سكن خاص الى مقر لتلك الشركة •

وانظر استئناف القاهرة ١٨ مارس ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٣٢٢٢ سنة ٨٩ ق وقد قضى بأن مشاركة بعض المحامين للمحامى مستأجر المكتب باسمه فى شغل المكان المؤجر يخول هـؤلاء المشاركين بوفاة المؤجر باسمه المكتب الاستمرار فى شغله وتحرير عقد ايجار بأسمائهم من المالك •

(٥١) نقض مدنى أول يونيه ١٩٧٧ مجمـوعة أحكام النقض ٢٨ — ١٣٤٦ — ٢٢٣ سالف الذكر ، وأيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٧٨٠ سنة ٩٠ ق •

(٥٢) مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) ٢٠ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضـية رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٤ ، و (الدائرة الرابعة) ٢٨ ابريل ١٩٥٦ فى القضية رقم ٧٣٧ سنة ١٩٥٦ ، ١٦ اكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ٩٠٦ — ٤٣٧ ، استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٣١٤ سنة ٨٩ ق •

(٥٣) مصر (الدائرة ١٣) ٤ يونيه ١٩٥٣ فى القضية ٤٥٥١ سنة ١٩٥٢ =

وقضت أيضـــا بأن اشراك المستأجر شخصا آخر معه فى المحـــل التجارى الذى أقامه فى العين المؤجرة لا يعتبر تأجيرا من الباطن (٥٤) بشرط أن تكون الشركة حقيقية أى لم يقصد بها ستر احـــلال الشريك المزعوم محل المســـتأجر الأصلى (٥٥) ، ويكون اثبـــات أو نفى جدية

= وقد جاء فيه أن الذى تستخلصه المحكمة مما تقدم أن عقد الايجار الصادر من المالكة السابقة عن العين محل النزاع صـــادر الى المدعى عليـــه الاول وشركائه دون تحديد أسمائهم ، مما يفيد التصريح له باستبدال آخرين معه فى الانتفاع بالعين المؤجرة . ولما كان العقد خلوا من ورود الاسماء لهـــؤلاء الشركاء ، فانه يكون من الطبيعى أن يشرك المدعى عليه الاول فى الانتفـــاع بالعين من يراهم من الشركاء ودون أن ينطوى ذلك على مخالفة لشروط عقد الايجار فيما يتعلق بهـــذا التأجير من الباطن ، اذ لا ترى المحـــكمة فى ذلك التصرف من جانب المدعى عليه الاول تأجيرا من الباطن كما لا ترى فى العقود المقدمة ضرورة ما يغير من سلامة هذا النظر اذ هو فى حقيقته عقد مشاركه بطريق الحاضر من المدعى عليهم الثلاثة لاستغلال العين المؤجرة .

(٥٤) نقض مدنى ١٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦٣٦ — ٣٠٤ وقد جاء فيه أن قيـــام مستأجر العين باشراك آخر معـــه فى النشـاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجرت من أجله بعد أن ضم الى رأسماله المستثمر فيها حصة لآخر على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك ، دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه فى الانتفـــاع بها سواء كلهـــا أو بعضها الى شريكه فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلى — ايجارا كان من الباطن أو تنازلا عن الايجار — لانتفاء مقتضى ذلك قانونا بل يظل عقد ايجار العين على حاله قائما لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد الى الغير ، وطبقت ذلك على ادخال الطبيب شريكا معه فى استغلال العيادة المؤجرة اليه ، فلم تعتبر ذلك نزولا عن الايجار أو تأجيرا من الباطن ، وأقرت رفض طلب اخلاء الطبيب المستأجر للعيادة .

وفى هـــذا المعنى نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٥٥٤ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أنه فى هذه الحالة يبقى عقد الايجار لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر عدم جدية الشركة وتخليه عن حقوقه المتولدة من العقد . وفى هذا المعنى أيضـــا نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٤٣ سنة ٥١ ق . وقضت فى حكم آخر بأن دفاع المؤجر المبنى على أن عقد الشركة الذى يتذرع به المستأجر عقد صورى يعتبر دفاعا جوهريا يتعين على الحكم أن يمحصه ويقول كلمته فيه ، والا كان مشوبا بقصور يبطله (نقض مدنى ٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٩٨ سنة ٥١ ق) .

(٥٥) نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٩١٤ — =

= ١٧٢ ، و ١٦ مايو ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٢٥٥ — ٢٤٠ ، مصر (الدائرة ١٩) بتاريخ ١٢ يناير ١٩٥٨ ى القضيه ١٩٤٩ سنة ١٩٥٧ . (الدائرة الثانية) ٢٨ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ٤٢٠٥ سنة ١٩٥٩ ؛ الاسكندرية الابتدائية ٨ يناير ١٩٥١ التشريع والقضاء ٣ — ٥٠٥ — ١٥٥ وتتخص وقائع هذا الحكم ى ان مستاجر دكان لبيع الفول ابرم عقد شركة مع آخر فيما يتعلق بهذا المتجر ثم اتفقا بعد سنة على حل هذه الشركة وعلى= أن يختص الشريك الجديد بالمحل ، فاعتبر المؤجر ذلك تاجيرا من الباطن يسوغ له طلب الاخلاء ورفع الدعوى بذلك على كل من المستاجر الاصلى وشريكه المزعوم ، ودفع الاخير الدعوى بانتفاء التاجير من الباطن وبأن الامر لا يعدو ان يكون عقد شركة واقعيه société de fait أعقبه بيع جبرى ، وأحالت المحكمة الدعوى على التحقيق ليثبت المدعى بكافة الطرق أن المدعى عليه الاول قد أجر من باطنه الى المدعى عليه الثانى الدكان محل النزاع وأن الشركة التى انعقدت بينهما ثم انحلت بعد سنة شركة صورية محضة مقصود بها ستر التأجير من الباطن ، وصرحت للمدعى عليهما بالنفى بالطرق عينها .

ويؤخذ من ذلك بطريق مفهوم المخالفة أنه لو ثبت أن الشركة حقيقية فان مجرد أشراك المستاجر شخصا آخر لا يعتبر تاجيرا من الباطن يسوغ الاخلاء .

وقد ثبت للمحكمة أن عقد الشركة صحيح بين المتعاقدين ولو أنه لم تتخذ بشأنه الاجراءات القانونية من شهر وخلافه وانه يترتب على عدم اتخاذ هذه الاجراءات أن الشركة تعتبر شركة واقعية لا يمكن الاحتجاج بها على الغير ، ثم رتبت على ذلك أن حل الشركة وترك المحل الى الشريك الجديد لا يمكن الاحتجاج به بهذه الصفة على المؤجر ولا يعتبر الا نزولا من المستأجر عن الاجارة الى الشخص الاخر ، وقالت عن هذا النزول أنه نزول اختيارى لم تقض به الضرورة التى تسوغ فى حالة بيع الجدك استمرار الاجارة لصالح المشترى ، ثم اعطت النزول عن الايجار حكم التأجير من الباطن من حيث أنه يعتبر مسوغا للاخلاء ، وقضت باخلاء العين وبالزام الشريك المزعوم بتسليمها الى المؤجر .

وفى حكم آخر صدر من محكمة مصر (الدائرة ١٢) بتاريخ ٢٨ سبتمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٨٧٥ لسنة ١٩٥٣ ادعى المستأجر الشركة مع الشخص الذى ينسب اليه أنه أجر اليه من الباطن . ولما لم يثبت للمحكمة وجود عقد الشركة المزعوم ، بل قدم لها المؤجر ايصالا بالاجرة صادرا من المستأجر الاصلى الى المستأجر من الباطن قضت بالاخلاء .

وقضت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٣ ايجارات) بتاريخ ١٨ مارس ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٣٢٢٣ سنة ٨٩ ق بأنه متى ثبتت مشاركة بعض المحامين للمحامي مستأجر المكتب باسمه فى شغل المكان المؤجر وكان ذلك بعلم المؤجر وسكوته عليه ؛ فان ذلك يخول هؤلاء المشاركين بعد وفاة المحامي المؤجر باسمه المكتب الاستمرار فى شغله وتحرير عقد ايجار بأسمائهم من المالك . =

= وفى هذا المعنى أيضا القاهرة الابتدائية (الدائرة الثالثة جنوب) بتاريخ ٣٠ يونيه ١٩٧٥ فى القضية رقم ٢٨١٤ سنه ١٩٧٥ مدنى كلى جنوب القاهرة (الاستاذ محمد جمال عبد العزيز المحامى ضد شركة الشرق للتأمين) وقد جاء فيه أنه : « وان كان المشرع قد حظر التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو ترك العين المؤجره بأى وجه من الوجوه (المادة ٢٣ من قانون ايجار الاماكن رقم ١٩٦٩/٥٢) بغير اذن كتابى صريح من المالك ، الا أن من المستقر عليه قضاء أن ابرام المستاجر الاصلى عقد شركة فى العين المؤجره او ادخاله شركاء له فى استغلال المنشأة أو النزول عنها لشركة أخرى اذا كانت الشركة الحديثة استمرارا للاولى ، وان كل هذه التصرفات هى من قبيل التصرفات غير المحظورة من جانب المستأجر الاصلى ولا تعد من قبيل التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار . فاذا كان الثابت فى واقعة الدعوى المطروحة أن المرحوم الاستاذ احمد الخضرى المحامى المستأجر الاصلى للعين المؤجرة قد أشرك معه المدعى فى مكتب محاماة طبقا لعقد الشركة المحرر بينهما فى هذا الشأن بتاريخ ٢٠ سبتمبر ١٩٦٩ فلا يعدو الامر عقد شركة او ادارة تشغيل المكتب وليس تأجيرا من الباطن أو تنازلا عن الايجار أو تركا للعين المؤجرة ، واستمر الشريكان يباشران مهنة المحاماة تنفيذا لعقد الشركة حتى أحيل الشريك الاخر الى التقاعد ، فتخارج عن نصيبه فى المكتب الى شريكه الاخر وتحرر بينهما عقد التخارج المؤرخ ١٨ مارس ١٩٧١ ، وبالتالى فانه ليس ما يحول قانونا دون اشتراك المدعى مع المستأجر الاصلى فى مهنة المحاماة ، ويحق للمدعى بهذه الصفة البقاء فى العين المؤجرة طوال مدة الاجارة والانتفاع بالامتداد القانونى بعد انتهائها ، كما وان تخارج احد الشركاء الذى كان مستأجرا أصليا لشقة النزاع عن نصيبه فى المنشأة واستقلال المدعى بمفرده بالعمل فى المكتب ليس فيه خروج على شروط التعاقد أو مخالفة لاحكام القانون لانه اذا كانت المادة ٥٩٤ مدنى تبيح للمحكمة أن تقضى بابقاء الايجار فى حالة بيع المنشأة التجارية أو الصناعية للغير رغم وجود الشرط المانع ، فانه من باب أولى يكون للشريك الذى أضحى فى حكم المستأجر الاصلى أن ينتقل اليه نصيب شريكه الاخر سواء احتفظت الشركة بوضعها القانونى أو انقلبت الى منشأة فردية طالما قد توافرت الشروط المقررة لاعمال حكم القانون المدنى فى بيع المنشأة التجارية أو الصناعية اذ يتقاعد الشريك المتخارج بعد أن أصبح غير قادر على العمل توافرت حالة الضرورة فى التصرف فى حصته ، وليس ثمة ضرر يعود على الشركة المؤجـرة من هذا التصرف ، وقد قام المدعى باخطار الاخيرة بجميع الخطوات والمراحل التى تمت بينه وبين شريكه حتى استقر الوضع بانفراده بمكتب المحاماة ، ولم تستظهر المحكمة ما يوحى من قريب أو بعيد عدم جدية عقد الشركة الاول أو عقد التخارج بدليل مستمد من واقع الاوراق ، وقد استأذن المدعى الشركة المؤجرة فور انعقاد الشركة وبعد ابرام عقد التخارج مع شريكه باثبات العلاقة الايجارية معه مباشرة وتحرير عقد ايجار معه بهذا المعنى دون أن تستجيب لهذا الطلب رغم علمها بهـذه التطورات من المكاتبات المتبادلة بينهما منذ سنة ١٩٦٩ ومن الدعاوى المرددة بينها وبين عملاء المدعى والتى اتخذ فيها شقة النزاع محلا مختارا لمكتبه ، =

الشركة وواقعة التأجير من الباطن مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسـباب سائغة تكفى لحمله (٥٥مكرر) . وكذلك اثبات نية المشاركة وتقدير توافرها لدى الشركاء (٥٥مكرر٢) . أما اذا ترك المستأجر العين تبعا لتخارجه من الشركة فقد قضت محكمة النقض أنه : « بالتخارج يتعين على المستأجر أن يعـود الى الانفراد بمنفعة العين المؤجرة ، فاذا ما ثبت أنه تخلى عن حقوقه فيها الى الغير ، ولو كان هذا الغير هو الشركة التى تخارج منها أو أحد الشركاء فيها ، فان هذا التخلى تقوم به احدى صور الترك الذى يجيز للمؤجر طلب اخلاء العين عملا بالمادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على

= الامر الذى يغنى عن اجراءات الشهر الشكلية ، ومن المقرر انه كما يجوز للمشترى أن يدفع دعوى المؤجر التى ترفع عليه ، فانه يجوز له أن يرفع الدعوى على المؤجر بطلب صدور الحكم باعتباره حالا محل المستأجر حلولا نافذا فى حق المؤجر ، ويتعين لذلك القضاء باثبات قيام علاقة ايجارية بين طرفى الدعوى عن الشقة محل النزاع والزم الشركة المدعى عليهـا بتحرير عقد ايجار كتابى يتضمن نفس شروط عقد الايجار الاصلى » .

قرب ايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٣١٤ سنة ٨٩ ق (استئناف الاسـتاذ مصطفى أحمد العسال المحامى ضد البنك المركزى) وقـد اعتبر مشاركة محـامى للمحامى المستأجر الاصلى مع بقاء هذا الاخير فى العين المؤجرة من قبيـل الايواء أو الاستضافة لا من قبيل التأجير من الباطن الذى يقع تحت الحظر ولو ثبت أن المحـامى المشارك يسـهم مع المستأجر الاصلى فى مصروفات المكتب .

وانظر فيما يتعلق بضرورة اتخاذ اجراءات النشر عن الشركة أو عدمها لامكان دفع المستأجر الذى أشرك غيره معه دعوى الاخلاء المرفوعة عليـه من المؤجر نقض مدنى ١٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦٣٦ — ٣٠٤ .

(٥٥مكرر) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٥٥٤ سنة ٥١ ق .

(٥٥مكرر٢) نقض مدنى ١٠ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٨ سـنة ٥١ ق .

واقعة الدعوى (٥٥مكرر٣) ، بل قضت بأن للمستأجر أن يشرك غيره فى محله التجارى أو الصناعى وأن يعهد لشريكه بالادارة دون أن يكون فى مثل هذه التصرفات اخلال بالشرط المانع من التأجير من الباطن (٥٦) ، اذ يعتبر العقد فى هذه الحالة عقد شركة أو عقد **ادارة** conrat de gérance واستغلال لا تأجيرا من البـاطن أو نزولا عن الايجار أو تركـا للعين المؤجرة (٥٧) ، طالما أن المستأجر الأصلى باق فى الشركة ولم يتخل عن

(٥٥مكرر٣) نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠٣ سـنة ٤٧ ق .

(٥٦) نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠٣ سنة ٤٧ ق وقد أكد انه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قيام مستأجر العين باشراك آخرين معه فى النشاط المالى والصناعى الذى يباشره فيها من طريق تكوين شركة بينهم لا يعدو ان يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أوجرت من أجله بعد أن ضم الى رأسماله المستثمر حصصـا لآخـرين على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك ؛ ويكون شأن هؤلاء الشركاء فى شغل العين المؤجرة شأن المستأجر ، دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى مستأجر العين عن حقه فى الانتفاع بها سواء كلها أو بعضها الى شريكه فى المشروع المالى باى طريق من طرق التخلى — ايجارا كان من الباطن أو تنازلا عن الايجار — لانتفاء مقتضى ذلك قانونا بل يظل عقد ايجار العين على حاله قائما لصالح المستأجر وحده ، ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة من هذا العقد الى الغير بأية صورة من صور التخلى .

وانظر فى هذا المعنى احكام المحاكم الابتدائية السابقة على ذلك فى نفس الموضع من طبعتنا السابقة لهـذا المؤلف (الجزء الثـانى ص ١٢٠ هامش ٥٦) مصر (الدائرة الرابعة) ١٦ أكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ٩٠٦ — ٤٣٧ ، و (الدائرة ٣١) فى ٢٤ يونيه ١٩٦٢ فى القضية ٢٦٥٣ سنة ١٩٦١ وقد جاء فيه أن المحكمة ترى وفقا لما جرى عليه القضاء أن مشاركة المدعى عليه الثانى للمدعى عليه الاول فى الورشة موضوع النزاع لا تبـلغ مبلغ التأجير من الباطن وأنها مشاركة حقيقية يعلمها المدعى منذ أمد طويل ومن ثم تكون الدعوى الحالية على غير أساس سليم من القانون .

(٥٧) فى هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ٥ مارس ١٩٢٨ غازيت القضاء ١٩٢٨ — ١ — ٧٧٦ وقد جاء فيه أنه لا يعد أخلالا بالشرط المانع من التأجير من الباطن او من النزول عن الايجار دون موافقة المالك أن يعهد المسـتأجر باستغلال المتجر المنشأ فى العين المؤجرة الى شخص آخر بموجب عقد استغلال لم تثبت صوريته وليس فيه ما يسمح باعتباره تأجيرا من الباطن .

انظر أيضا نقض مدنى فرنسى ٣ مارس ١٩٢٦ سيرى ١٩٢٦ — ١ — ١٦٧ غازيت القضاء ١٩٢٦ — ٢ — ١٩ .

=

اجارتها ، غير أنها قررت أنه مما يتنافى مع الشركة ويدخل فى التأجير من الباطن الاتفاق على أن يتحمل أحد الطرفين جميع تبعات المشروع ونفقاته وعلى أن يكون للطرف الاخر نصيب من الربح محدود (٥٧مكرر) .

= وحكم بأنه لا ينفى عن العقد صفة النزول عن الايجار مجرد تسميته عقد استغلال اذا كان منصوصا فيه ان الاستغلال على ذمة المستغل à ses risques et périls وأن عليه سداد جميع نفقات الاستغلال وبخاصة الاجرة والعوائد ورسم الرخصة والتأمين وأن له أن يستغل كما يشاء وان يحل غيره محله وأن المالك يتعهد بأن يمتنع عن أن ينشىء محلا آخر مماثلا فى منطقة معينة الخ . (استئناف باريس ٢٤ مارس ١٩٢٦ غازيت القضاء ١٩٢٦ — ٢ — ٢٠) .

وقضت بمثل ذلك محكمة النقض بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠٣ سنة ٤٧ ق حيث أكدت أن المقرر فى قضائها أن قيام مستأجر العين باشراك آخرين معه فى النشاط المالى والصناعى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجرت من أجله بعد أن ضم الى راسماله المستثمر حصصا لآخرين على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك ؛ ويكون شأن هؤلاء فى شغل العين المؤجرة شأن المستأجر دون أن ينطوى هـذا بذاته على مبنى تخـلى مستأجر العين عن حقه فى الانتفاع بها ، سواء كلها أو بعضها الى شريكه فى المشروع المالى بأية طريقة من طرق التخلى — ايجاراً كان من الباطن أو تنازلا عن الايجار لانتفاء مقتضى ذلك قانونا ، بل يظل عقد ايجار العين على حاله قائما لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن هذا العقد الى الغير بأية صورة من صور التخلى ، ولو كانت هذه الصورة تبعا لتخارجه من عقد الشركة الذى ابرمه مع الغير ذلك أن بالتخارج يتعين على المستأجر أن يعود الى الانفراد بمنفعة العين المؤجرة ، فاذا ما ثبت أنه تخلى عن حقوقه فيها الى الغير ، ولو أن هذا الغير هـو الشركة التى تخارج منها أو أحد الشركاء فيها ، فان هذا التخلى تقوم به احدى صور الترك الذى يجيز للمؤجر طلب اخلاء العين عملا بالمادة ٣/٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى .

(٥٧مكرر) نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٨٨ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ١٣ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٩ سنة ٥٠ ق مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣٥٦ و ٣٥٧ وقد جاء فيه « لـما كان الثابت من المستندات المقدمة من الطاعنين بملف الطعن أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بدفاع مؤداه أن الرابطة بينهم وبين آخر هى =

ويعتبر تكييف العلاقة بين المستأجر ومن يشركه معه فى الانتفـاع بالعين المؤجرة مسألة قانونية يتعين على المحكمة أن تفصل فيهـا فصلا مسببا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض ولا يجوز لها أن تتركها للخبير الذى ندبته . واذا أبدى الخبير فيها رأيا تعين على المحكمة أن تمحصه وأن تقول كلمتها هى فيه (٥٧مكرر٢) .

واذا اعتبر ادخال المستأجر شريكا معه فى الانتفاع بالعين المؤجرة

= مشاركة فى استغلال وادارة جزء من الورشة المقامة على أرض النزاع وان هذه المشاركة لا تعد تأجيرا من الباطن او تنازلاً عن الايجار ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى النتيجة التى خلص اليها على ما ساقه الخبيـر فى تقريره للتدليل على أن التصرف القانونى الذى اجراه الطاعن الاول هو تأجير من الباطن وأن عقد الشركة المقدم هو عقد صورى ورتب الحكم على ذلك قضاءه بفسخ العقد ، حالة أن وصف الرابطة بين الخصوم واسباغ التكييف القانونى عليها هى مسالة قانونية بحتة ، فلا يجوز للخبير أن يتطرق اليها ، ولا للمحكمة أن تنزل عنها لانها فى ولايتها وحدها ، هذا الى أن الحكم لم يتناول دفاع الطاعنين بالبحث والتمحيص ، ولم يورد أسبابا تكفى لحمل ما انتهى اليه من رفض ما تحاجوا به رغم أن مثل هذا الدفاع لو صح فـانه يؤثر فى النتيجة ويتغير به وجه الرأى ، ممـا مقتضاه أن تواجهه محـكمة الموضوع صراحة وتفرد أسبابا للرد عليه ، وما أغنى عنه استنادها لما أورده الخبير فى هذا الصدد ولا غناء عن أن تقول هى كلمتها فى شأنه ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عما أثاره الطاعنون من دفاع جوهرى ، فانه يكون مشوبا بقصور فى التسبيب جره الى خطأ فى تطبيق القانون .

(٥٧مكرر٢) نقض مدنى ١٠ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٢٥٥ — ٢٤٠ ، و ١٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢٠ — ٦٣٦ — ٣٠٤ . وقرب من ذلك نقض مدنى ١٠ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٣١٠ سنة ٥٤ ق . نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠٣ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٣ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٢٤ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٢٣ مارس ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٥٣٥ سـنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٨٥٢ — ١٦٨ .

نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠٣ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٣ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٢٤ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٢٣ مارس ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٥٣٥ سنة ٤٥ ق مجموعة احكام النقض ٢٩ — ٨٥٢ — ١٦٨ .

عقد شركة حقيقية ، فانه يعصم المستأجر من اعتباره متنازلا عن الايجار أو مؤجرا من باطنه ويقيه ضد دعوى الاخـــلاء التى تقام على أساس النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن أو الترك ، ولكن ذلك لا يخول الشريك بعد انتهاء الشركة أى حق فى ايجـــار العين المذكـــورة ، فيظل المستأجر مستقلا باجارة العين ولا يجوز للشريك المذكور أن يدعى أى حق فى تلك العين ، وقد قضت محكمة النقض بأن قيام مستأجر العين باشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما ، لا يعدو أن يكون متـــبعة من جانب المستأجر للانتفـــاع بالعين فيما أجرت من أجله بعـــد أن ضم الى رأسماله المستثمر فيهـــا حصة لآخر على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك دون أن ينطوى هـــذا بذاته على معنى تخلى لمستأجر لتلك العين عن حقـــه فى الانتفاع بها سواء كلها أو بعضها الى شريكه فى المشروع المـــالى بأى طريق من طرق التخلى — ايجارا كان من الباطن أو تنازلا عن الايجار — لانتفاء مقتضى ذلك قانونا ، بل يظل عقد ايجار العين على حاله قائمـــا لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة من ذلك العقد الى الغير (٥٧مكرر٣) فاذا تخارج المستأجر الأصلى من الشركة ، فان ذلك يعتبر تخليا منه عن العين المؤجرة لشريكه الذى بقى فى العين المؤجرة ، ويجيز الحكم بفسخ الايجار والاخلاء . أما اذا بقى المستأجر فى الشركة الى أن توفى ، فيجوز لشريكه أن يتمسك بامتـــداد العقد اليه وفقا للمادة ٢٩/٢ من ق ١٩٧٧/٤٩ (٥٧مكرر٤) ، ولا يجوز للمؤجر اصدار عقد ايجار لشريك المستأجر الأصلى قبل انتهاء عقد هذا الأخير أو فسخه (٥٧مكرر٤) .

(٥٧مكرر٣) نقض مـــدنى ٧ مارس ١٩٨٤ مجمـــوعة أحكام النقض ٣٥ — ٦٢٧ — ١١٨ .

(٥٧مكرر٤) نقض مدنى ١١ مايو ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١١٠٠ ســـنة ٤٨ ق مجموعة أحكام النقض ٣٤ — ١١٥٠ — ... ، ٢٧ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٥٤ سنة ٥٠ ق .

واذا انقضت الشركة القائمة بين المستأجر وشريكه بالعين المؤجرة ، فقد الشريك سنده فى البقاء بتلك العين ، وجـاز للمالك طلب اخلائه ، وللمستأجر طلب طرده (٥٨) • أما اذا بقيت الشركة التى أنشأها المستأجر فى العين المؤجرة برضا المؤجر أو بعلمه بها وسكوته عليها ، وانسحب منها المستأجر الأصلى ، حلت الشركة محله فى الاجارة ولم يجز لهذا الأخير ولا للمؤجر الأصلى طلب اخلائها من العين المؤجرة (٥٨مكرر) •

غير أنه يشترط فى المسـاكنة التى تضفى على صاحبهـا صـفة المستأجر الأصلى ألا يكون الساكن قد انقطع عن الاقامة فى العين المؤجرة بحيث يعتبر ذلك منه انهـاء للعـلاقة الايجـارية (٥٩) • ولا يعـد

---

(٥٨) نقض مدنى ٧ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٨٢ سنة ٤٨ ق • قارن وأنظر مع ذلك نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٣٧٩ — ٤٠٨ وقد جاء فيه أن نص المادة ١/١٥٣ مدنى ••••• يؤدى بتطبيقه على واقعة النزاع الى أنه عندما تعاقد الطاعن باسمه لاستئجار شقة النزاع لتكون مقر الجمعية ، فان هذا التعاقد كان يتضمن تعهد الطاعن بأن تقبل الجمعية عند انشائها استئجار الشقة .ويعتبر العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضده — المؤجر — مشتملا على ايجاب من هذا الاخير موجها للجمعية ، اذا قبلته صارت مستأجرة للعين محل النزاع بموجب عقد ايجار جديد بينها وبين المؤجر يحل محل العقد الذى أبرمه الطاعن وتم تنفيذه بقبول الجمعية ، واذ حلت الجمعية فقد انقضت شخصيتها القانونية التى كانت تستأجر العين محل النزاع ، مما يجعل تنفيذ عقد الايجار مستحيلا لانعدام المستأجر فينفسخ بقوة القانون عملا بالمادة ١٥٩ مدنى ، ولا يحق للطاعن الادعاء بأنه مازال مستأجرا للعين اذ أن تعاقده انتهى بمجرد قيام الجمعية وقبولها الاستئجار أو الادعاء بأن جمعية خلفت الجمعية المنحلة فى عقد الايجار لان لكل من الجمعيتين شخصية قانونية مستقلة تنشأ بشهر نظامها وتنقضى بحلها فيحظر على أعضائها كما يحظر على القائمين على ادارتها وعلى موظفيها مواصلة نشاطها أو التصرف فى أموالها عملا بالفقرة الاولى من المادة ٥٨ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة .

(٥٨مكرر) قارن نقض مدنى ١٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦٣٦ — ٣٠٤ •

(٥٩) نقض مدنى ٢٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٧٥ سنة ٥٠ ق (وجوب حصول المساكنة منذ بدء الاجارة واستمرارها دون انقطاع) وفى =

انقطاعا عن الاقامة مسقطا حق المساكن فى استمرار الاقامة فى العين المؤجرة سفره فى اعارة للخارج أو التحاقه بالقوات المسلحة وعمله فى أماكن نائية (٥٩مكرر) أو اقامته بعد ثبوت هذا الحق له بمسكن ملحق

= هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٩٦ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٣٢٧ — ٦٦ ، وايضا ١٨ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٢٤٥ — ٢١٤ ، مصر الدائرة الثانية ٣٠ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ٤٩٩٢ سنة ١٩٥٨ وقد جاء فيه أنه ان صح ما قرره المدعى عليه الاول (المستأجر الاصلى) من أن الثانى كان يساكنه من بدء التأجير فى سنة ١٩٤٧ فقد انقطعت صلته نهائيا بشقة النزاع منذ سنة ١٩٥٣ ، فان عاد اليها ثانيا فلا يمكن اعتبار ذلك عودا الى المساكنة بل انه يدخل فى صميم التنازل عن الايجـــار خصوصا وأن المدعى عليه الثانى لم يعد الى شقة النزاع الا بعد أن تركها المدعى الاول ليسكن فى شقة أخرى استأجرها .

وفى هذا المعنى ايضا مصر الابتدائية (الدائرة ٢٨ مدنى كلى) بتاريخ ١٢ ديسمبر ١٩٦٦ فى القضية رقم ٨٥٩ سنة ١٩٦٦ مدنى كلى وقد جاء فيه « أنه ليس لورثة المستأجر الذين لم يكونوا مقيمين معه عند وفاته الحق فى أن ينضموا بعد وفاته الى من كانوا يقيمون معه فى العين المؤجرة للاقامة فيها معهم حتى ولو كان هؤلاء الورثة قد سبقت لهم الاقامة مع المستأجر عند بدء الاجارة ثم استقلوا عنه فى المسكن لزواجهم او نقلهم أو لغير ذلك من الاسباب التى قطعت علاقاتهم نهائيا بهذا السكن اذ لا يجوز لهم العودة الى التمسك بهذه العلاقة بعد انقطاعها ، فالاولاد المقيمون مع أبيهم عنـــد بدء الاجارة يعتبرون مثله فى فقه التشريع الاستثنائى مستأجرين أصليين . فاذا استقل أحدهم بمسكن خاص أو عين فى وظيفة دائمة فى جهة أخرى زالت عنه صفته كمستأجر أصلى . فان فصل الابن من وظيفته او استقال منهـــا بعد وفاة أبيه فلا يكون له — استنادا الى الاقامة السابقة — حق مشاركة والدته أو أخوته الباقين فى العين المؤجرة . فاذا رضى هؤلاء باشراكه معهم فى السكن فلا تعود له صفة المستأجر الاصلى ولا تكون اقامته الا من قبيل الاستضافة لدى هؤلاء الـــذين ظلوا مقيمين ، فتنتهى بانتهـــاء اقامة هؤلاء الاخيرين » .

ويلاحظ أن انقطاع الاقامة انما يعتبر منهيا للعلاقة الايجارية اذا كان راجعا الى زواج احد الأولاد واستقلاله بمسكن خر أو الى تعيينه فى وظيفة دائمة بجهة أخرى . أما سفر أحد الاولاد فى بعثة علمية فى الخارج ، فـــلا يعتبر كذلك لانه موقوت بطبيعته ولا يفيد الترك النهائى (نقض مدنى ٧ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٢٢ سنة ٥٠ ق) .

(٥٩مكرر) نقض مدنى ١٠ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١١١٨ ســـنة ٥١ ق .

بالشركة مقر عمله طالما أن هذه الاقامة الأخيرة لم تقترن بنية تركه العين المؤجرة (٦٠) •

ويعتبر انهاء من المساكن للعلاقة الايجارية وقطعا منه للمساكنة استقلاله بسكن آخر على وجه الاستقرار سواء كان ذلك فى المدينة ذاتها أو فى مدينة أخرى ولو ظل يتردد من حين الى آخر على المسكن الأول (٦٠مكرر) •

فاذا انقطعت ابنة المستأجر عن الاقامة معه لتقيم مع زوجها فى منزل مستقل ثم عادت بعد ترك والدها العين المؤجرة للاقامة فيها مع زوجها ، فلا يكون لاقامتها هذه سند ، لأنها سبق أن أنهت حقها كمستأجرة بتركها العين المؤجرة الى والدها (٦١) •

واذا ترك الزوج الشقة سكنه الى مطلقته وأولادها منه واستقل

---

(٦٠) نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٣٦٨ سنة ٤٨ ق .

(٦٠مكرر) نقض مدنى ١٨ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٢٤٧ — ٢١٤ .

ولا يصح له أن يتذرع باحتفاظه بالمساكنة فى المسكن الاول فوق استقلاله بالمسكن الاخر بمقولة انه مادام قد ثبتت له صفة المستأجر عن طريق المساكنة فانه يكون حرا فى كيفية انتفاعه بالمساكنة وفى التغيب عن محلها حينا والتردد عليها احيانا اخرى ، لا يصح له ذلك لان نظرية المساكنة ابتدعها فقه التشريع الاستثنائى لحماية من لا سكن له يستقل به ، أما من له سكن خاص به فى أى جهة كانت فلا تشمله هذه الحماية . والقول بغير ذلك يجعل انقطاع المساكنة مستحيل الاثبات لان كل مساكن يستطيع بعد استقلاله بسكن خاص ان يواصل التردد على محل المساكنة السابق ، فيصبح الشخص الواحد مقيما فى مكان معين وفى الوقت ذاته مساكنا فى عدة أماكن اخرى . وهذا من شأنه تفاقم ازمة السكن بدلا من تخفيفها .

(٦١) استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٤٧٣ سنة ٨٧ ق . قارن عكس ذلك نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٥١٧ سنة ٤٥ ق أشار اليه البكرى فى ص ٥٠٠ وأيده . وقرب العطار ص ٥٤٠ و ٥٤١ .

بسكن آخر خاص به ، فلا يعود له حق التمسك باجارة تلك الشقة (٦٢) ،

---

(٦٢) واذا قرن الزوج تركه العين المؤجرة الى مطلقته واولادها منه بشرط فاسخ هو شرط زواجها من آخر ، وقع الترك صحيحا واعتبر حاصلا لمصلحة الاولاد . فاذا تزوجت المطلقة وتمسكت بعدم مشروعية ذلك الشرط الفاسخ للقول ببطلانه مع صحة الترك لها ولاولادها ، أمكن رد ادعائهـا استنادا الى نص المادة ٢/٢٦٦ مدنى باعتبار أن شرط عدم زواجها بآخـر اذا كان يعد مخالفا للنظام العام بسبب ما يفرضه على حريتها من قيـد لا يسمح به القانون ، فانه قد كان هو السبب الدافع لمطلقها على اشراكها فى المسكن مع أولادها عند تركه المسكن لهم ، فلا يقتصر البطلان الناشىء عن عدم مشروعية الشرط الفاسخ على ذلك الشرط وحده ، بل يمتد أيضا الى الترك ذاته فيما يتعلق بها .

انظر فى هذا المعنى محكمة جنوب القـاهرة الابتدائية بتاريخ ٣٠ ابريل ١٩٧٢ (الدائرة ٢١ مدنى ايجارات) فى القضية رقم ٢٦٩ سنة ١٩٧١ كلى مصر المرفوعة من السـيد / حسين طلعت مصطفى ضـد السـيدة رجـاء حـافظ بكرى والقضـية رقم ٦٠٠٦ سـنة ١٩٧١ كلى مصر المـرفوعة من السيدة / رجاء حافظ بكرى ضد السيد / حسين طلعت مصطفى وآخر وتلخص وقائعهما فى أن السيد / حسين طلعت مصطفى زوج السيدة رجاء حافظ بكرى استأجر شقة النزاع بعقـد باسمه لسكنه وأسرته . ثم دب الخلاف بينه وبين زوجتــه ، فطلقها واتفق الطرفان على أن يترك الزوج الشقة لزوجته وأولادها منه على أن يسقط حق الزوجة فى سكنى تلك الشقة اذا ما تزوجت من غيره ، ثم تزوجت هى وأقامت فى تلك الشقة مع زوجهـا الجديد وأولادها من زوجها السابق ، فرفع مطلقها الدعوى عليها لاخلائها من الشقة وتمكينه منها ، ورفعت هى دعوى أخرى على المالك وفى مواجهة مطلقها المذكور طالبة تحرير عقد ايجار باسمها ، وقضت المحكمة برفض كلتا الدعويين تأسيسا على أن الزوج ترك الشقة لزوجته وأولادها ، فـلا يجوز له العودة الى المطالبة بها ، وعلى أن المطلقة قـد أسقطت حقها فى الشقة بزواجها من غير مطلقها الذى ترك لها ولاولادها منه تلك الشـقة طالما هى لم تتزوج بغيره ، وقالت المحكمة فى ذلك ان المطلقة رجاء حافظ بكرى قد التزمت بنص صريح بترك الاقامة بالشقة عنـد زواجها من غيـر مطلقها وهو التزام لا مخالفة فيه لاحكام القانون والنظام العام اذ لا محـل للخلط بين التزام الاقامة بالمسكن وهو موضوع هذه الدعوى وما اثير حول مدى مشروعية الحرمان من الزواج وهو أمر لم يرد أطلاقا ضمن عقد الاتفاق وليس محل البحث فى الدعويين المطروحتين ، ومن ثم فلا مجل لتطرق المحكمة لبحثه .

« وحيث انه متى كان ذلك وكان اذا تعدد الاشخاص الذين يثبت لهم الامتداد القانونى بعد المستأجر واتفقوا فيما بينهم على تخصيص هذا الحق=

أما اذا وقع الطلاق وتعـذر الاتفاق بين المطلقين على من يحتفظ منهما باجارة الشقة التى كانت مسكنا للزوجية ، فالأصل أن كلا الزوجين يعتبران مستأجرين أصليين ، كما يعتبر كذلك أيضا أولادهما ان وجدوا ، فيكونان شريكين فى الاجارة وفى الانتفاع بالعين المؤجرة ، ويكون من حق كل منهما أن يقتسم مع الآخر هذا الانتفاع اذا كانت القسمة ممكنة دون اضرار بالعين المؤجرة أو بحق المؤجر . غير أن هذا الشرط يندر تحققه ، فيتعين اذن البحث عن مرجح لحق أحـد المطلقين على حق الآخر ، ويمكن التعويل فى ذلك فى حالة وجود أولاد للمطلقين على مصلحة هؤلاء الأولاد ، فان كـانوا كلهم كبارا فيرجح حق الزوج الذى تقيم معه أغلبيتهم عقب حصول الطلاق مباشرة ، وان كـان بينهم صـغار فيرجح حق الزوج الذى تكون له حضانة الصغير عقب الطلاق ، وذلك رعاية لحق الصغير عنـد تضاربه مع حق الكبير (٦٣) ، فان لم يـكن

= لبعضهم ، اعتبر الآخرون نازلين عن حقهم ولم يجز لهم الرجوع اليه بعد ذلك ، فان وجهه النظر القانونية فى شأن النزاع المطروح انه وقد ثبت للمحكمة ترك المستأجر الاقامة بالعين طبقا لمـا سلف بيانه ، فانه لا يحق له الرجوع الى العين المؤجرة بعد ذلك ، كما أنه وقد التزمت المطلقة بتركها الاقامة بعد زواجها ، فانها تعتبر تاركة هى بدورها لاولادها من هذا الزوج هالة وناصر وهما مستأجران أصليان كما تقدم البيان . ولا يحق لهـا الرجوع فى هـذا الترك ، وبالتالى لا يكون لاى من طرفى الخصومة طلب الرجوع الى العين المؤجرة التى يقتصر حق الاقامة فيها كمستأجرين للولدين هالة وناصر ، ولما كان ذلك وكان المدعى فى الدعوى ٣٦٩ سنة ١٩٧١ قد أقام الدعوى طالبا الحكم له بصفته الشخصية باخلاء العين من مطلقته وتسليمها له وتمكينه منها وليس بصفته وليا طبيعيا على ولديه هالة وناصر ، فانه يتعين لما تقدم الحكم برفض دعواه .

« وحيث ان السيدة / رجاء حافظ بكرى قد أقامت الدعوى بطلب الحكم بالزام المؤجر بتحرير عقـد ايجار لها عن شقة النزاع ، وكان قـد ثبت من المستندات المقدمة أنها أقرت بزواجها من مصطفى حسين لبيب فى ٢٥ يوليه ١٩٧١ بموجب عقد زواج رسمى رقم ٦١٢٨٠٥ ، فانها تعتبر تاركة لعين النزاع من هذا التاريخ طبقا لمـا سلف بيانه تركا لا يجوز لها الرجوع فيه ، وبالتالى فلا محل لاجابتها الى طلبها ويتعين الحكم برفض الدعوى » .

(٦٣) فاذا انتقلت المطلقة الى مسكن آخر وكانت حاضنة لصغار =

للمطلقين أولاد وكان لهما مساكنون آخرون سواء كانوا من أهلها أو من أهله أو من غير هـؤلاء وأولئك ، فيرجح حق من تنضم اليه أغلبيـة المساكنين • وان لم يوجـد مساكنون آخـرون ، فيمكن التعويل على مرجحات أخرى ، كثبوت ملكية الأثاث المؤثثة به العين المؤجرة أو أغلبه على الأقل ، ثم ثبوت تحمل عبء الأجرة فعلا الخ • فاذا ثبت أن الأثاث أو أغلبه ملك الزوجة أمكن تغليب حقها ، وكذلك اذا ثبت أنها هى التى كانت فى أثناء قيام الزوجية تتحمل عبء دفع الأجرة • أما اذا ثبت أن الأثاث أو أغلبه ملك الزوج ، أو لم يثبت ذلك ولكن ثبت أن الزوج كان هو الذى يتحمل عبء الأجرة ، أمكن تغليب حق الزوج •

غير أن محـكمة النقض بعـد أن طرحت نظرية نيـابة المستأجر المفترضة عن المساكنين له منـذ بدء الاجـارة ، رتبت على ذلك رفض اعتبار الزوجة المساكنة لزوجها فى العين المؤجرة منـذ بدء الاجـارة مستأجرة أصلية مثله ، وقضت بأنه ليس للزوجة المذكورة بعد أن ثبت طلاقها من المستأجر سند للبقاء فى العين التى يستأجرها (٦٤) ، وقالت فى ذلك أن افادة الزوجة من عقد ايجار السكن الذى أبرمه الزوج مقرونة

= المستأجر ، فان انقطاع الصغار عن الاقامة بالعين المؤجرة يكون انقطاعا عارضا لارتباطه بالحضانة ، ومن ثم اذا ما عادوا الى والدهم ، فتعود اقامتهم كأنها لم تنقطع ويكون لهم الحق فى أن يمتد اليهم الايجار اذا ما توفى والدهم أو ترك العين . فان كانوا وقت الترك مازالوا ناقصى الاهلية ، عينت لهم المحكمة وصيا للمطالبة باستمرار الايجار بالنسبة اليهم اذا ما نازعهم المؤجر وتخلى والدهم عنهم ، بشرط ألا يكون الوالد قد تحايل بالترك على القانون ليتمكن من احتجاز مسكنين فى بلد واحـد ، فحينئذ يجوز لكل ذى مصلحة أن يطلب اخلاءه مما زاد عن مسكن واحد وفقا للمادة ٨ ن القانون ١٩٧٧/٤٩ (انظر فى ذلك انور طلبة فى المحاماة س ٥٩ العددان الخامس والسادس ص ٩٠ و ٩١) •

(٦٤) نقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٩٦ سنة ٤٦ ق مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٨٩ ، وقرب نقض مدنى ٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٧١٠ سنة ٥٠ ق •

بعلتها ، وهى استمرار رابطة الزوجية • فاذا ما انفصمت عراها ولم يعد الزوج يسكن الى زوجته ، فان العلة تكون قد انقضت ولا يتبقى لها من سبيل على العين ، ما لم تكن مازالت حاضنة لأى من أولادها ؛ بدليل ما نصت عليه المادة ٤ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٩٧٩/٤٤ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية من أنه : « للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ما لم يهيىء المطلق لها مسكنا آخر مناسبا • فاذا انتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة ، فللمطلق أ نيستقل دون مطلقته بذات المسكن اذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به (٦٤مكرر) •

وقد أثارت مسألة الخلاف بين الزوجين وانتهائه الى الطلاق بينهما خلافات كثيرة على تعيين من يحق له الاستمرار فى اجارة الشقة منزل الزوجية أيا كان من حررت الاجارة باسمه منهما ، ورأى المشرع أخيرا أن لا يترك حل كل هـذه الخلافات لاجتهادات الفقه والقضـاء التى تقدمت الاشارة اليهـا ، فانتهز فرصة اصـدار القرار بقـانون رقم ١٩٧٩/٤٤ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحـوال الشخصية الذى بدأ نفاذه من ٢٢ يونيه ١٩٧٩ (٦٤مكرر٢) ونص فى المـادة ٤ منه على أن

(٦٤مكرر) نقض مدنى ١٧ ينـاير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٣٨ سـنة ٥٠ ق . وايضا ١٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠١٥ سنة ٤٦ ق . وقد جاء فيه أن صدور حكم بضم الصغار الى والدهم يفقـد المطلقة سندها فى حيازة المسكن ولو استمرت الحضانة من حيث الواقع . انظر ايضا نقض مدنى ٢٨ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٤٠ سنة ٤٧ ق .

(٦٤مكرر٢) هذا القانون حكمت المحـكمة الدستورية العليا بعـدم دستوريته ونشر حكمها فى الجريدة الرسمية وصدر بعد ذلك القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

« للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بسكن الزوجية المؤجر ، ما لم يهيىء لها المطلق مسكنا آخر مناسبا • فاذا انتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة ، فللمطلق أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن اذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به • وتختص المحكمة الابتدائية بالفصل فى الطلبين المشار اليهما فى الفقرة السابقة — ويجوز للنائب العام أو المحامى العام اصدار قرار مؤقت فيما يثور من منازعات بشأن حيازة المسكن المشار اليه حتى تفصل المحكمة نهائيا فى النزاع »•

وتضمنت المادة ٥ من القرار بقانون المذكور حكما انتقاليا أوجب « على المحكمة الجزئية أن تحيل بدون رسوم ومن تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى أصبحت من اختصاص المحكمة الابتدائية بمقتضى أحكام هذا القانون ، وذلك بالحالة التى تكون عليها • وفى حالة غياب أحد الخصوم يعلن قلم الكتاب أمر الاحالة اليه مع تكليفه بالحضور فى المواعيد العادية أمام المحاكم التى أحيلت اليها الدعوى • — ولا تسرى أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم فيها ، وتبقى خاضعة لأحكام النصوص السارية قبل العمل بهذا القانون » •

وقد أصدر النائب العام بناء على هذا القرار بقانون كتابا دوريا الى أعضاء النيابة العامة بشأن ما يثور من منازعة حول مسكن الزوجية تطبيقا للقرار بقانون المذكور وتضمنت هذه التعليمات ما يلى :

١ — فى حالة نشوب نزاع بين الزوجين — مع قيام الرابطة الزوجية ، يؤمر بتمكين كل من الطرفين من استمرار حيازته للمسكن •

٢ — اذا وقع طلاق رجعى ، يؤمر بتمكين كل من الزوجين — طوال فترة العدة — من استمرار حيازته للمسكن على نحو ما كان ابان قيام علاقة الزوجية •

٣ — فى حالة الطلاق البائن ، اذا لم يكن للزوجين أولاد يقيمون

بمسكن الزوجية ، يؤمر بتمكين المالك أو المستأجر منهما للمسكن ويمنع تعرض الآخر له فيه •

٤ — اذا كان الطلاق بائنا ، وللمطلقة صغير فى حضانتها ، وكان المسكن مؤجرا للزوج • يؤمر بتمكين المطلقة الحاضنة من استمرار اقامتها بالمسكن دون الزوج المطلق ، حتى يفصل القضاء فى النزاع ،

وقد نصت تعليمات النائب العام سالفة الذكر على الغاء جميع التعليمات السابق صدورها على خلاف هذه الأحكام خاصة بتطبيق المادة الرابعة من القانون رقم ١٩٧٩/٤٤ (٦٤مكرر٣) •

وقد ثار النزاع فيما اذا استطرد القاضى فى شأن حضانة الصغار بناء على الاذن المخول له فى أن يبقى الصغار فى حضانة والدتهم بعد سن الحضانة القانونية الى أن يبلغ الصبى الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج — فى يد الحاضنة دون أجر حضانة اذا تبين أن مصلحتهما تقتضى ذلك ، وقضت محكمة النقض (دائرة الأحوال الشخصية) بحكمها الصادر فى ١١ يناير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٧٣٦ سنة ٥٥ ق بأن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٨٥ على أن ينتهى حق حضانة النساء ببلوغ الصغير العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتى عشر سنة • يدل على أن ولاية الحاضنة تحد شرعا ببلوغ هذه السن باعتبار أن المناط فى تقدير حضانة النساء هو ما يقوم بالصغار من عجز عن النظر لأنفسهم والقيام بحوائجهم ، فيكون حجر الأم لهم حواء ولا يكون لهم عنه غناء • أما ما استطرد اليه النظر ذاته من أن للقاضى أن يأذن بعد تلك السن بابقاء

(٦٤مكرر٣) راجع فى ذلك بوجه خاص عزمى البكرى ج ١ سنة ١٩٨٢ ص ٥٨٧ وما بعدها الى ص ٦٥٨ .

الصبى حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد الحاضنة دون أجر حضـــانة اذا تبين أن مصلحتهما تقتضى ذلك ، فـــلا يعنى أن المشرع قصد أن تكون مدة استبقاء الولد فى يد حاضنته امتدادا لمـــدة حضانة النساء أو أنه أجاز للقاضى زيادة هذه المدة وفقا لما يراه محققـــا مصلحة الصغار ، وانما هى رخصة غوض بها المشرع الى الأم امساكهم منفعة لهم • ولو كانت مدة الاستبقاء فى يد الحاضنة امتدادا لفتـــرة الحضانة لمـــا ساغ عقلا أن ينص على حرمانها من أجرة الحضانة عن هذه المدة ، ولكان على الأب سكناهم جميعا (نقض مدنى ١٨ مـــارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٦ سنة ٥٦ ق أحوال شخصية) ، وما جرى به نص المادة ١٨ مكرر٣ من المرسوم بقـــانون رقم ٢٥ ســـنة ١٩٢٩ — المضافة بالقانون رقم ١٠٠ ســـنة ١٩٨٥ — مؤداه بالضرورة وبطريق اللزوم أن مدة الحضانة المشار اليها فى هذا النص والتى تستمر خلالها المطلقة الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية مع من تحضنهم دون الزوج المطلق هى التى تنتهى ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن الثـــانية عشرة ، ولا تنصرف الى مدة استبقائهما فى يد الحاضنة ؛ اذ يسترد الأب حينئذ حقه فى الانتفاع بذلك المسكن ، طالما كان له من قبل أن يحتفظ به قانونا ؛ والا لمـــا ساغ الزامه بأجر مسكن مناسب للحاضنة اذا لم تختر الاستقلال بعش الزوجية ، وهى المحرومة — مدة الاستبقاء — من أجر الحضانة ، والقول بغير ذلك يجافى ما هو مقرر شرعا من ألا يضار والد بولده ، ويؤدى الى استحكام النزاع بين الوالدين ، بمـــا يكون سببا فى تعريض مصالح الصغار للضياع ؛ ذلك أنه اذا ساغ القول بأن حرمان الزوج المطلق من الانتفاع بمسكن الزوجية المملوك أو المؤجر سوف يجد حدا لبلوغ الصغير سن الخامسة عشرة ، الا أن الصغيرة قد لا تتزوج الى ما بعد بلوغها سن الرشد كاملة الأهليـــة حيث تملك وحدها القرار فى شئونها ، فتعتبر فى يد نفسها لا فى يد أمها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن على ســـند من أن لمطلقته المطعون ضـــدها أن تستمر فى شغل مسكن

الزوجية لاستصدارها حكما نهائيا فى الدعوى ٠٠٠٠ لسنة ١٩٧٩ أحوال شخصية باستبقاء بناتها منه فى يدها بعد مجاوزتهن الحد الشرعى لسن حضانة النساء ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (وفى هذا المعنى أيضا نقض أحوال شخصية ١٨ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٥٦/٨٦ ق أحوال شخصية) .

وقد أصدرت المحكمة الدستورية حكمها فى مايو ١٩٨٥ بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ لعدم صدوره بموافقة مجلس الشعب الذى قرر للمطلقة الحاضنة الحق فى شغل مسكن الزوجية المؤجر مدة الحضانة ، ونشر حكمها فى الجريدة الرسمية فأصبح يمتنع على المحاكم تطبيق هذا القرار بقانون من اليوم التالى لنشر الحكم المذكور ويمتنع على النيابة العامة أن تتدخل فى المنازعات على الشقق بين الزوجين بعد الطلاق الا اذا وجدت جريمة اعتداء على الحيازة تقع تحت طائلة قانون العقوبات .

لذلك بادر المشرع الى اصدار القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية (٦٤مكرر٤) وبمقتضاه أضاف الى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فى شأن تنظيم الأحوال الشخصية مادة ١٨ مكرر ثالثا نصها كالآتى :

« مادة ١٨ مكرر ٣ — على الزوج المطلق أن يهيىء لصغاره من « مطلقته ولحاضنتهم السكن المستقل المناسب ، فاذا لم يفعل خلال « مدة العدة استمروا فى شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة « الحضانة » .

(٦٤مكرر٤) نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية بتاريخ ٤ يوليه ١٩٨٥ فى العدد ٢٧ تابع وقد أوردته مجلة المحاماة فى ملحق تشريعات سنة ١٩٨٥ ص ٥٨ .

« واذا كان مسكن الزوجية غير مؤجر كان من حق الزوج المطلق
« أن يستقل به اذا هيأ لهم المسكن المستقل المناسب بعـد انتهاء مدة
« العدة » •

« ويخير القاضى الحاضنة بين الاستقلال بمسكن الزوجية وبين
أن يقدر لها أجر مسكن مناسب للمحضونين ولها » •

« فاذا انتهت مدة الحضانة ، فللمطلق أن يعـود الى المسكن مع
أولاده اذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانونا » •

« وللنيابة العامة أن تصدر قرارا فيما يثور من منازعات بشـأن
حيازة مسكن الزوجية المشار اليه حتى تفصل المحكمة فيها » •

وظاهر أن حكم هذا القانون لتعلقه بالنظام العام يسرى بأثر مباشر
من وقت بدء العمل به فى ٥ يوليه ١٩٨٥ على جميع المنازعات التى لم يكن
فصل فيها بحكم نهائى •

وقد قضت بذلك محكمة النقض فى عدة أحكام أحدثها الحكم الصادر
بتاريخ ٢٨ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٦ سنة ٥٦ ق أحوال شخصية
حيث قررت :

« أنه لمـا كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون رقم ١٠٠
لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، وأخذا
« بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى
« ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الـذى حـكم بعدم
« دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة قوة الأمر المقضى ،
« وكان الحكم المطعون فيه قد طبق على واقعـة الدعوى (٦٤مكرر٥)

(٦٤مكرر٥) وكانت واقعة الدعوى ان الطاعن طلق زوجته وترك لها=

« أحـكام القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، فانه يكون قـد التزم صحيح
« القانون ويكون النعى عليه غير صحيح » •

وجاء فى الحكم ذاته بعد ذلك ما يأتى :

« ان النص فى الفقرتين الأولى والرابعة من المادة ١٨ مكرر٣ من
« المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة
« ١٩٨٥ بأن على الزوج المطلق أن يهيىء لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم
« المسكن المستقل المناسب ، فاذا لم يفعل خلال مدة العدة استمروا فى
« شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة ••••• فاذا
« انتهت مدة الحضانة فللمطلق أن يعود للمسكن ••••• » ، وفى الفقرة
« الأولى من المادة ٢٠ من المرسوم بقانون المذكور المعدلة بالقانون رقم
« ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أن : « ينتهى حق حضانة النساء ببلوغ الصغير
سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتى عشرة سنة • ويجوز للقاضى
بعد هذه السن ابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى
تتزوج « فى يد الحاضنة دون أجر حضانة اذا تبين أن مصلحتهما تقتضى
ذلك » • مفاده أن الحضانة التى تخول الحاضنة مع من تحضنهم الحق
فى شغل منزل الزوجية دون الزوج المطلق هى الحضانة التى تقوم عليها
النساء لزوما خلال المرحلة التى يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالح
البدن وحدهم • وهو ما مؤداه أن مدة الحضانة التى عناها المشرع بنص

= ولابنته منها منزل الزوجية مدة الحضانة ، ولما قضى له بانهاء الحضانة وضم الصغيرة اليه ، طالب باسترداد الشـقة التى كان أعـدها منزلا للزوجية وتركها لمطلقته الى حين انتهاء حضانتها لابنته وحكمت له محكمة أول درجة بذلك ، فطعنت مطلقته على هذا الحكم بالاستئناف بعد أن حصلت على حكم بالغاء ضم المحضونة اليه ، وقضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، فطعن الزوج فى حكم الاستئناف بالنقض وقبلت محكمة النقض هذا الطعن ونقضت الحكم تأسيسا على ما ورد فى المتن .

الفقرتين الأولى والرابعة من المادة ١٨ مكررا ثالثا المشار اليها والتى جعل من نهايتها نهاية لحق الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية هى المـدة الالزامية لحضانة النساء ، واذ تنتهى هذه المـدة ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتى عشرة سنة طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٠ فان حق الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية يسقط ببلوغ المحضون هذه السن ، كل بحسب نوعه ذكرا كان أو أنثى ، وحينئذ يعود للزوج المطلق حقه فى الانتفاع بالمسكن مادام له من قبل أن يحتفظ به قانونا • ولا يغير من ذلك ما أجازه نص الفقرة الأولى من المادة ٢٠ — بعد انتهاء مدة حضانة النساء — للقاضى بأن يأذن بابقاء الصـغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد من كانت تحضنها دون أجر حضانة اذا تبين أن مصلحتهما تقتضى ذلك لأن هذه المادة لم ترد فى النص حدا لمدة حضانة النساء ولا هى تعتبر امتدادا لها ، وانما هى مدة استبقاء بعد أن أصبح فى مقـدور الأولاد الغناء عن حضانة وخدمة النساء ، وهى بالنسبة للبنت التى لم تتزوج قد تطول الى ما بعد أن تكون قد بلغت سن الرشد كاملة الأهلية وتملكت وحدها القرار فى شئونها • ويخضع الاذن بهذه المدة لتقدير القاضى من حيث دواعيها والعائد منها • فاذا ما رخص بها لمن اختارت لنفسها أن تشارك الأب مهامه الأصلية فى مرحلة حفظ وتربية أولاده متبرعة بحضانتها لهم فـلا التزام على الأب نحوها لا بأجر حضانة لها ولا بسكناها ، ويقع عليها أن تسكن الأولاد معها السكن المناسب مقابل أجر السكن من مالهم ان كان لهم مال أو من مال من تجب عليه نفقتهم ، وفى القول على خلاف ذلك تحميل للنصوص المعنية بما لا تتسع له وتكاثر للمنـازعات بسبب حيازة مسكن الزوجية بما يعود على الأولاد بالأذى النفسى والاجتماعى، وهو ما يتأباه الشرع والشارع • لمـا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن باسترداد مسكن الزوجية على سند من أن مطلقته المطعون ضدها قد استبقت يدها على بنتها منه بعد أن تجاوزت مدة حضانة النساء ، وأن من حقها أن تستمر

فى شغل ذلك المسكن ، فانه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثالث من أسباب الطعن (٦٤مكرر٦) .

واذ تم الطلاق ببدل وهو ما يكون خلعا ، وكان البدل هو نزول الزوج المطلق الى زوجته التى يطلقها عن الانتفاع بمسكن الزوجية المؤجر ، فلا يعتبر ذلك مجرد نزول أو تخلى عن السكن لمطلقته يمكن أن يخول المالك حق اخلائها بمقولة أنه ترك للمسكن اليها بعد أن طلقت منه وأصبحت لا تستفيد من حكم استمرار العقد المقرر بمقتضى المادة ٢٩ من ق ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، لأن النزول اليها عن الشقة لم يحصل بعد الطلاق بل مع الطلاق واعتباره جزءا من الاتفاق عليه ، فيكون النزول قد صدر اليها وهى زوجة على وشك الطلاق وباعتباره جزءا لا ينفصل عن الطلاق .

ويلاحظ أن نظرية النيابة الضمنية والاشتراط الضمنى لصالح الغير ، كما يمكن أن نرتب عليها حق المساكنين فى الاقامة مع المستأجر

(٦٤مكرر٦) وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٩ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٥٥ سنة ٥٤ ق وقد جاء فى تلخيص المكتب الفنى بمحكمة النقض له ما يلى :

« مسكن الحضانة الذى يستحق للمطلقة الحاضنة الاستقلال به وصغيرها دون مطلقها مدة الحضانة — ماهيته — حقها فى الاستقلال بمسكن « الزوجية مع صغيرها فترة الحضانة ، سواء كان الزوج هو المستأجر له « ابتداء او كان قد صار مستأجرا له بامتداد العقد اليه » .

وأيضا نقض مدنى ٢٨ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٦ سنة ٥٦ ق احوال شخصية وجاء فى تلخيصه ما يلى :

« الحضانة التى تخول الحاضنة شغل مسكن الزوجية مع من « تحضنهم دون الزوج المطلق — ماهيتها — سقوط حقها فى شغل هذا المسكن « ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة اثنتى عشرة سنة — اذن « القاضى بابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج « فى يد الحاضنة دون أجر ، لا أثر له » .

الأصلى لمنع المؤجر من اعتبار المساكنة نزولا عن الايجار أو تأجيرا من الباطن مما يقع تحت الحظر ، يمكن أيضا أن نرتب عليها استمرار نيابة المستأجر الأصلى عن المساكنين له فى التعامل مع المؤجر • فاذا أنهى ذلك المستأجر عقد الايجار ، فان هذا الانهاء يسرى أيضا فى حق المساكنين له فى العين المؤجرة باعتبــاره صادرا ممن يمثلهم قانونا تمثيلا ضمنيا ، ما لم يكن قد ترك العين المؤجرة قبل ذلك لهؤلاء المساكنين ، فانقطعت بذلك نيابته عنهم (٦٥) • وكذلك يكون حكم الاخلاء الذى يستصدره المؤجر ضد المستأجر الأصلى نافذا فى حق المساكنين له ، ولا يجــوز لهؤلاء أن يستشكلوا فى هذا الحكم بمقولة انهم أصحاب حقوق خاصة كمستأجرين أصليين وأنهم لم يختصموا فى هذا الحكم فلا يسرى عليهم• واذا نفذ الحكم على المستأجر الأصلى لا يجوز لأى من هؤلاء أن يطلب استرداد حيازة العين باعتبــاره صاحب حق مستقل فيهــا ، اذ يعتبر المستأجر الأصلى ممثلا له فى تنفيذ الحكم (٦٦) •

١٨٧ ــ الايواء أو الاستضافة ــ والحــالة الثانية ، اى حالة الايواء أو الاستضافة ، تتميز بانعدام كل عــلاقة تأجيرية سواء ببن

---

(٦٥) استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٢٤ ابريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣٧٨٩ سنة ٩١ ق وقد جاء فيه أن المستأجر الاصلى اذا كان أصيلا عن نفسه ونائبا عن افراد أسرته فى التأجير ، فهو أيضا نائب عنهم فى انهاء العلاقة الايجارية طالما أن المعيشة المشتركة قائمــة بينهم ، ولا تنقضى هذه النيابة الا بانتهاء المعيشة المشتركة وترك المستأجر الاصلى السكن وحده .

وفى هذا المعنى نقض مدنى ١٢ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥٠٧ سنة ٤٧ ق •

(٦٦) أنظر عكس ذلك مستعجل مصر الدائرة الثانية ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى القضية رقم ٢٩٧٣ سنة ١٩٧٤ مستعجل مصر المرفوعة من السيدة مرجريت رزق الله ضد فكرى فوزى عبد القدوس ومادلين بطرس ، وقد تأيد بتاريخ ٢٢ أكتوبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٣١ سنة ١٩٧٤ مستعجل مستأنف جنوب القاهرة .

الضيف والمؤجر أو بينه والمستأجر وبالتالى تتميز بعدم دفع الضيف أجرة مقابل ايوائه (٦٧) ، وبأنها تكون بصفة عارضة ومن خلال اقامة المستأجر الأصلى وانتفاعه بالعين واستمراره فى شغلها بنفسه وعدم تخليه عنها (٦٨) . والغالب فيها أن يكون حدوثها تاليا لابرام عقد الايجار وفى أثناء انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لأنها لو كانت قائمة وقت الايجار أمكن اعتبار المستأجر متعاقدا عن نفسه وعن ضيفه . والفرض أنه لا محل للقول بنيابة المستأجر عن ذلك الغير فى ابرام الايجار ، ولا بالتالى للقول بأن ذلك الغير يعتبر مستأجرا أصليا مع المستأجر الذى أبرم العقد باسمه . فاذا كانت اقامة الغير مع المستأجر حادثة بعد ابرام العقد ودون جعل ولوجود علاقة قرابة أو صداقة بين الطرفين ، فانها تعتبر مجرد ايواء لا يرقى الى حد اعتباره اجارة من الباطن يترتب عليها حق المؤجر فى طلب الاخلاء (٦٩) ، لأن ذلك — كما تقول المحاكم — ليس من قبيل الاتفاقات القانونية ولأن المستأجر لا يفعله استغلالا لحقه فى الاجارة ولا يتقاضى عنه فى العادة جعلا (٧٠) . وحكمه أن

---

(٦٧) ولو أسهم مع المستأجر فى تكاليف المعيشة ، اذ أن ما يدفعه على هذا الوجه لا يعتبر اجرة . انظر ما سيجىء فى هامش ٧٠ .

(٦٨) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ ج ٢ ص ٢٥٣ رقم ٦/٢٣٢ ، وايضا ١١ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٤٠٩ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٤١ سنة ٥٠ ق .

(٦٩) فى هذا المعنى نقض مدنى ٥ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعنين ٤٣٤ و ٥٤٥ سنة ٤٥ ق ؛ وايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ١٢٤٢ سنة ٩٢ ق وقد جاء فيه أنه لما كان الثابت من صحيفة افتتاح دعوى المستأنف أمام محكمة اول درجة أن المستأنف ضده الاول المستأجر الاصلى لشقة النزاع لم يترك تلك الشقة ولم يتخل عن حيازتها رغم ترك ابنه لها الى مسكن آخر ورغم تقدم الوالد فى السن ، فأقامت معه ابنته وزوجها المستأنف ضده الثانى وابنه وشقيقه (المستأنف ضدهما الثالث والرابع) حتى يرعونه فى شيخوخته بعد ان أصبح وحيدا بشقة النزاع لا يجد من يرعاه بعد ترك ابنه له ، فان هذه الاقامة لا تعتبر تأجيرا من الباطن بل تعتبر ايواء واستضافة لهؤلاء الاقرباء .

(٧٠) مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) ١٠ يونيه ١٩٥٣ فى القضية رقم =

الضيف أو المنتفع بالمأوى لا يكون له حق فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، وانما هو ينتفع بما تفضلا من قبل المستأجر (٧١) ولو أسبغ عليه المستأجر وضيفه وصف التأجير من الباطن (٧١مكرر) .

= ٣٠٥١ سنة ١٩٥٢ ، مصر الابتدائية ٣٠ اكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ٩١٠ — ٤٤٤ وقد جاء فيه أن اقامة الاخوين وذوى القربى فى العين المؤجرة هى بحسب الاصل من قبيل المساكنة التى لا تحقق التأجير الباطنى بمعناه القانونى ولو اقترنت بفكرة التخصيص المكانى الذى ينبنى عليه استقلال كل فرد أو عائلة بجزء معين لسكناه .

ويذهب الاستاذ السنهورى الى أنه لا يغير من طبيعة الايواء أن يسهم الضيف فى دفع أجرة العين مادامت هذه المساهمة لا يقصد بها ان تكون طريقة لاستغلال العين المؤجرة اليه (السنهورى فى الوسيط ج ٦ مجلد ٢ ص ١٠٨٥ و ١٠٨٦) .

وقضت محكمة الجيزة الابتدائية (الدائرة ٥) فى ٢٤ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضية ١٦٠ سنة ١٩٦٤ بأنه من المقرر أن ايواء المستأجر بعض أفراد اسرته أو اقاربه يعتبر من قبيل المساكنة سواء اسهموا مع المستأجر الاصلى فى الاجرة أو لم يسهموا ، الا ان ذلك مشروط بألا يترك المستأجر الاصلى العين ويتخلى عنها لمن وفدوا عليها من افراد عائلته أو أقاربه ولو لم يثبت أنهم يدفعون اجرة الى المستأجر الاصلى اذ يعتبر ذلك من قبيل التنازل عن الايجار (وهو محل نظر) انظر ايضا الجيزة (الدائرة ٥) بتاريخ ٢٤ نوفمبر ١٩٦٦ فى القضية رقم ١١٥٢ سنة ١٩٦٥ .

(٧١) نقض مدنى ١١ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٤٠٩ سنة ٤٧ ق ، وأيضا نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ ج ٢ ص ٢٥٣ قاعدة ٢٢٢ .

وقد خلطت بعض الاحكام فى هذا الشأن بين المساكنة والايواء . ومن هذا القبيل ما وقع فيه حكم مصر (الدائرة ٣٢) ٢٩ مايو ١٩٦٠ سنة ١٩٦٤ المشار اليه آنفا فى القضية ٤٢٤٦ سنة ١٩٥٨ حيث قرر أنه « يشترط فى اعتبار ايواء المستأجر اشخاصا آخرين فى العين المؤجرة مساكنة لا تأجيرا من الباطن أو نزولا عن الايجار ان يظل المستأجر بالعين المؤجرة . أما لو تركها لغيره من أقاربه واصدقائه فلا مندوحة من اعتبار ذلك تأجيرا من الباطن أو نزولا عن الايجار يبرر طلب الاخلاء » . والصواب ان الايواء غير المساكنة وأن ما ذكره الحكم من شروط وآثار يصدق على الايواء لا على المساكنة . انظر من هذا القبيل أيضا (الدائرة ٥٤) أول ديسمبر ١٩٦٠ فى القضية ٥٩ سنة ١٩٥٨ حيث سمى الايواء مساكنة واكتفى فيه بالاقامة مع المستأجر، وايضا ما سيجىء فى الهامش ٨٢ .

(٧١مكرر) نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٠ سنة =

فــلا يثبت له حق فى الانتفـــاع بالعين المؤجــرة يجـــابه به المستأجر (٧٢) اذ أن اقامته لديه انما هى على سبيل التسامح منـــه ، ان شاء أبقى عليها ، وان شاء أنهـــاها بغير التزام عليه ، فهى متفرعة من انتفاع المستأجر بالعين ومرتبطة باستمراره فى هذا الانتفاع بنفسه، فاذا انقضى انتفاعه سواء بالوفاة أو بتركه العين انتهت الضيافة وأصبح شغل المتروك له العين دون سند ومن ثم يجوز اخـــلاؤه منها (٧٣) . وكذلك لا يثبت له حق قبل المؤجر ولا يصبح مستأجرا طالما بقى عقـــد الايجار قائما مع المستأجر الأصلى ولا يجوز له الافادة من حكم المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة ذلك المستأجر أو تركه العين المؤجرة (٧٣مكرر) .

وبناء على ذلك فان مجـــرد ايواء المستأجر بعض أفراد أسرته أو أقاربه أو أصدقائه معه فى العين المؤجرة بعد ابرامه عقد الايجار لا يعتبر فيما يتعلق بالمؤجر اجارة من الباطن يترتب عليها نشوء حق للمؤجر فى طلب الاخـــلاء ، ولا ســـيما اذا كان لم يظـــل الا مدة معينـــة انتهى

= ٥٢ ق . وقد جاء فيه أن التأجير من الباطن المقصود به الايواء أو الاستضافة لا يعتبر تأجيرا من الباطن ويقع عبء اثبات أنه تأجير من الباطن حقيقة على طالب الاخلاء .

(٧٢و٧٣) نقض مدنى ٥ ابريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٢٢ سنة ٤٧ ق مجلة القضاة يناير ابريل سنة ١٩٨١ ص ٢٩٧ و ٢٩٨ وقد جاء فيه أيضا أنه لا يغير من ذلك مجرد علم المؤجر بوجود الضيف فى العين المؤجرة مع المستأجر وقبوله لهذا الوضع اذ لا يملك المؤجر بارادته وحده تغيير أحكام عقد الايجار المبرم بينه وبين المستأجر بأن يضيف الى هـــذا الاخير فى الحق المتولد عن العقد شخصا آخر معه كمستأجر ثان مادام المستأجر غير قابل لهذا التغيير

وقرب نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٥٢ — ٢٣٢ ، ونقض مدنى ١١ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٤٠٩ سنة ٤٧ ق .

(٧٣مكرر) نقض مدنى ٢٢ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٥٨١ سنة ٥٢ ق .

بعدها (٧٤) • كما أنه لا يخول الضيف حقـا فى الانتفاع به يجابه به المستأجر ، فيملك هذا الأخير انهـاء الضـيافة فى أى وقت ومطالبة الضيف بمغادرة العين المؤجرة (٧٤مكرر) •

وقد يبدو ذلك بدهيا لا يحتاج الى اقامة البرهان عليه • ولـكن الواقع أنه قد وجد من المؤجرين من طلب اخلاء المستأجر لأنه آوى معه فى العين المؤجرة ابنتـه (٧٥) أو ابن زوجتـه (٧٦)، أو ابنـه وزوجه

---

(٧٤) استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) ٢٠ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٢٣٣ سنة ٨٧ ق •

(٧٤مكرر) نقض مدنى ٢٩ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٢١ سنة ٥٧ ق ، نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٢٠ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه أن المقرر فى المادة ١/٩٤٩ مدنى أن الحيازة لا تقوم على عمـل يتحمله الغير على سبيل التسامح . ولما كان من المقرر شرعا ان الزوج هو المكلف باعداد مسكن الزوجيـة ، فاذا قامت الزوجة باعداده وأقام معهـا زوجها ، فان ذلك يكون على سبيل التسامح بغير الزام عليها ، فلها أن تمنعه ولو كانت علاقة الزوجية قائمة ومستمرة . لما كان ذلك ، وكانت الطـاعنة قد طلبت منع تعرض زوجها (المطعون ضده) فى حيازتها لمسكنها الـذى تستأجره لنفسها ، وقضى الحكم المطعون فيه برفض دعواها على سند من أن : « علاقة الزوجية مازالت قائمه ولم يقل أحد منهما بانتهائها » ، فـان الحكم يكون قد خالف القانون فى تلك الدعامة التى اتخذها أساسا لقضائه (وهذا الحكم واحد فى ظل جميع قوانين ايجار الاماكن لا فرق فى شأنه بين القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقانونين رقمى ٥٢ لسـنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٥٦٠ سـنة ٥٠ ق) •

(٧٥) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ٢٢ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٤٨١٥ لسنة ١٩٥٢ وقد جاء فيه أنه « اتضح للمحكمة أن المدعى عليهـا الثانية ابنة للمدعى عليها الاولى وان العادة لم تجر على ذكر اسماء جميع من يقيمون بالعين المؤجرة من أفراد الاسرة ضمن عقد الايجار بل يكتفى بذكر أحدهم نيابة عن الاخرين ، فضلا عن أنه لا يعقل أن يكون هنلك تأجير من الباطن من أم لابنتها وبمقابل » •

(٧٦) مصر الابتدائية ــ الدائرة ١٢) ٢٩ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٨١٦ لسنة ١٩٥٢ وقد جاء فيه أنه « تبين للمحكمة أن المدعى عليه الثانى ما هو الا ابن زوجة المدعى عليه الاول وان حكمة التأجير من الباطن منتفية =

وابنته وزوجها (٧٧) أو أخاه (٧٨) أو عمــه (٧٩) أو ابن عمه (٨٠) .
وقد قضت محكمة النقض بأن اقامة الزوج مع زوجته المستأجرة وانتفاعه

= لانه يقيم مع امه وزوجها بطريق المساكنة لا بطريق التأجير من الباطن وانه منذ ان تزوج المدعى عليه الاول بوالده الثانى يقيم هــذا مع والدته بالعين المؤجره باسم الاول ينعهد والدته برعايته وكفالة شئونها » .

(٧٧) مصر الابتدائية — الدائرة ١٢ — ١٨ اكتوبر ١٩٥٢ فى القضية رقم ٤٦٠٤ سنة ١٩٥٢ وقد جاء فيه أنه « اتضح للمحكمة أن المدعى عليه الثانى هو ابن المدعى عليه الاول ، والمدعى عليها الثالثة زوجته ، والخامسة ابنته ، والرابع زوج ابنته ، وهم بذلك أسرته التى هو عائلها . وكبيرهــا والمتحدث باسمها . ومن الطبيعى ان يكون عقد الايجار قد حرر باسمه اذ من غير المعقول أن المستأجر فى عقد الايجار يذكر اسماء أفراد اسرته أجمعين وقت التعاقد . وفضلا عن ذلك فقد نص عقد الايجار على أن التأجير للسكن وهو ما يفعله المدعى عليه الاول وليس فى ذلك أدنى مخالفة للقانون ، فــلا تأجير من الباطن ولا تنازل عن العقد ، وبذلك تكون الدعوى على غير أساس وخليقة بالرفض » . وفى هذا المعنى أيضا حكم آخر لها بتاريخ ١٩ يفــاير ١٩٥٤ فى القضية رقم ١٩٣٢ سنة ١٩٥٣ .

(٧٨) مصر الابتدائية — الدائرة ١٢ — ٢٢ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٣٣٦ لسنة ١٩٥٢ وتلخص وقائعه فى أن شخصا استأجر مسكنا باسمه وأقام فيه مع أخيه ، ثم رأى المؤجر بعد مدة أن يستبدل بالعقد الاول عقــدا جديدا باسم الاخ الثانى رغبة منه فى رفع الاجرة ، ثم تراءى له بعد حين أن يطلب الاخلاء بمقولة أن الاخ الثانى وهو المستأجر فى العقد الاخير قد أجر من باطنه الى الاخ الاول واسكنه معه . وقد قالت المحكمة فى نفى التأجير من الباطن « انه ثابت من عقدى الايجار المقدمين من المدعى عليهما أن الاجارة بادىء ذى بدء باسم المدعى عليه الثانى ثم تحرر عقد ثان باسم المدعى عليه الاول بأجرة مرتفعة ، الامر الذى يدل على أن العين مؤجرة لصالح المدعى عليهما جميعا ولو أن العقد حرر باسم أحدهما فى بدء الاجارة ثم حرر باسم الاخر بقصد رفع الاجرة ، وتستشف المحــكمة من ذلك تلك الرابطة التى تجمعهما فى السكن وتخصيص العين لهما ، ومن ثم يكون هذا السبب بدوره غير صحيح » .

(٧٩) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ٧ مارس ١٩٥٥ فى القضية رقم ٤٦٣١ سنة ١٩٥٤ .

(٨٠) مصر الابتدائية ١٩ يناير ١٩٧٤ فى الدعوى رقم ٢١٠٢ مدنى كلى شمال القاهرة المؤيد بحكم استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات ١٢ ديسمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١١٧٧ سنة ٩١ ق .

بالسكنى معها تبعــا لحقها فى شغل المسكن هــو من قبيل الايواء أو الاستضافة ولا يتعارض مع قوانين الأحوال الشخصية (نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٥٩٥ سنة ٤٤ ق مجموعة أحكام النقض ٢٩ ص ١٣٧٣) • وقضت أيضا بأن المطعون ضده وزوجته (الطاعنة) قد أقاما بداءة بعد زواجهما فى ٢٠ أكتوبر ١٩٦٢ بمسكن أسرة الزوجة الذى يقع بالدور الثالث من ذات العقار ثم انتقلا ومعهما والد الزوجة للاقامة بشقة النزاع التى تقع بالدور الثانى من العقار سالف الذكــر والمحرر عقد ايجارها المؤرخ أول يناير ١٩٦٦ باسم والد الزوجة وقــد استمر الزوجان على هذا النحو حتى وفاة والد الزوجة وظلا يقيمان بها بعد ذلك ، واذ كان الزوج هو الملزم شرعا باعداد منزل الزوجية ، فان اقامته بمسكن والد الزوجة لم يكن الا على سبيل الاستضافة حتى يتمكن الزوج من اعداد مسكن مستقل للزوجية وهى بهذه المثابة لا تعد اقامة مستقرة بحيث تولد للزوج حقا فى الامتداد القانونى اذا ما توفى والد الزوجة ومن ثم فان المطعون ضده ولئن كان زوجا للطاعنة ابنة المستأجر المتعاقد فان اقامته بالعين المؤجرة لوالد الطاعنة منذ بدء الايجار لا يجعل منه مستأجرا لها ولا تترتب فى ذمته التزامات قبل المؤجر خلال فترة اقامته مع المستأجر الأصلى اذ لا يعد طرفا فى عقد الايجار الصادر لمصلحة والد الزوجة (الطاعنة) اعمالا لقاعدة نسبية آثار العقود ، وأن حقــه فى الاقامة متفرع عن حقهــا فى الانتفاع بشــقة النزاع بسبب العــلاقة الزوجية التى كانت تربطهما بحيث اذا انفصمت عراها بالطلاق تكون اقامته بها مفتقرة الى سندها من القانون (نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٤١٦ سنة ٤٨ ق) • غير أن المحاكم لم يسعها فى جميع هذه الأحوال الا رفض طلب الاخلاء باعتبار أن اقامة هؤلاء الأشخاص مع المستأجر هى من قبيل الإستضافة واعتبرتها أحيانا من قبيل المساكنة لا من قبيل الاجارة من الباطن (٨٠مكرر) • يبين من ذلك أنه يشترط فى

(٨٠مكرر) أنظر الاحكام المذكورة فى الهوامش السابقة . واذا لوحظ =

= أنها صادرة جميعا من دائرة واحدة من دوائر محكمة مصر وفى فترة من الزمن قصيرة ، أمكن أن يعطى ذلك فكرة عن كثرة القضايا التى رفعت فى هـذا الموضوع ، وهى كثرة مدهشة حقا فى موضوع يبدو بدهيا لا يحتمل جدلا .

ومن شأن هذه الكثرة أن تدعونا الى التفكير والتأمل ، اذ هى تنبىء عما يستشعره الملاك من ضيق عندما يجدون المستأجر يحشد فى العين المؤجرة أولادا له وأقارب يكونون عدة أسر مجتمعة كان المفروض أن تستقل كل منها بسكن خاص أو كانت بالفعل تشغل كل منها مسكنا خاصا ثم انضمت بعضا الى بعض فى مسكن احداها أيا كان الباعث لها على ذلك من وفاة عـائل أحداها او نقله من جهة الى أخرى أو اضطراره الى اخلاء مسكنه بحـكم قضائى او للتعطل عن العمل وضيق اليد الخ . ومع التسليم بأن العلاقة بين هؤلاء الاشخاص والمستأجر الذى ينتمون اليه فى الاقامة معه فى العين المؤجره ليست اجارة من الباطن تخول المالك حق طلب الاخلاء ، وبأن ايواء المستأجر هؤلاء الاشخاص يصعب اعتباره اساءة استعمال للعين المؤجرة الى الحد الذى يخول المالك طلب الاخلاء ، فان المنصف لا يسعه الا الاعتراف بأن المستأجر يستزيد بذلك من منفعة العين المؤجرة أكثر من الانتفاع المألوف فى اجارة المساكن الخاصة وأن هذه الزيادة فى الانتفاع تستوجب على الاقل زياده تقابلها فى الاجـرة ، فيجوز للمحاكم بنـاء على ذلك أن تقضى بزيادة الاجرة اذا ثبت لها مثلا أن ابنـة المستأجر أو شقيقته التى كانت تقيم مع أسرتها فى مسكن مستقل قد انضمت اليه هى وأسرتها للاقامة معه فى العين المؤجرة (قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ٦ مارس ١٩٧٢ مجموعة أحكـام النقض ٢٤ — ٣٨٤ — ٦٨ الوارده أسبابه فى الجزء الاول من هذا المؤلف والذى أجاز زيادة الاجرة المحددة طبقا للقانون رقم ١٩٦٢/٤٦ بما يقابل كل مزية يتمتع بها المستأجر فوق الانتفـاع العادى الذى تجددت الاجـرة القانونية بمراعاته) ، وقد حدث أن عرض المستأجر فعلا زيادة الاجرة فى مقابل ذلك فقبلها المؤجر ثم عاد بعد مدة يطلب الاخلاء لمخالفة حظر التأجير من الباطن ولتأخر المستأجر فى الاجرة . فقضت المحكمة بالاخلاء للسبب الثانى ورات ان فيه الكفاية ولم تعرض للسبب الاول (مصر — الدائرة ٤٣ — فى ٥ يونيه ١٩٦١ فى القضية ٨٠٧٣ سنة ١٩٦١) .

انظر عكس ذلك مصر (الدائرة ٢٢) ٨ يناير ١٩٦٩ فى القضية رقم ١٩٦٨/٥٥٣٨ وقد جاء فيـه : « وحيث انه عن أثر زيادة الانتفـاع المقول وجودها نتيجة انتفاع زوج ابنة المدعى عليه المستأجر بالعين بعـد ان لم يكن ، فان الملاحظ من استقراء القوانين الاستثنائية الخاصة بتحديد أجرة الاماكن الخاضعة للقانون ١٩٤٧/١٢١ ، أن المشرع نهج فى تحديد الاجرة الى الاخذ بالمعيار الموضوعى للعين دون المعيار الشخصى المتصل بساكنيها . لذلك نراه فى تحديد ايجارات الاماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ يعتبـر الاجرة القانونية هى أجرة شهر أبريل ١٩٤١ دون رعاية لشخص الساكن ، =

الايواء أو الاستضافة الذى لا يعد تأجيرا من الباطن (أولا) انتفـــاء العلاقة الايجارية سواء بين الضيف والمستأجر أو بينه وبين المؤجر وعدم دفع أجرة ، (ثانيا) أن تجمع بين المستأجر والضيف علاقة قرابة أو صداقة وثيقـــة (٨١) • و (ثالثا) استمرار عقـــد المستأجر (٨١مكرر)

= لا لظروفه ولا لعدد أفراد أسرته أو عدد المقيمين معه . وكذلك الحال فيما أدخل الشارع من تخفيضات فى الاجرة ، فقد وضع معه معيارا مجردا نظر نية الى أجرة شهر معين . وذلك حسبما يتضح من مطالعة القوانين ١٩٩/١٩٥٢ و ١٩٥٨/٥٥ و ١٩٦١/١٦٨ و ١٩٦٥/٧ بل انه أفصح فى وضوح عن الاساس الذى يرتضيه لتحديد الاجرة بما شرعه فى القانون ١٩٦٢/٤٦ من قواعد لتحديد الاجرة القانونية تقوم على معيار عينى موضوعى يجمل فى أن هذه الاجرة تكون عبارة عن نسبة معينة من قيمة رأس المال المتمثل فى ثمن الارض وتكاليف اقامة البناء .

« ولا ريب أن هذه المعانى الكامنة فى القانون الاستثنائى ١٩٤٧/١٢١ والقوانين المعدلة له أو المتصلة به من شأنها أن تكشف — كما سلف القول — عن أن المشرع أراد للاجرة القانونية أن تقوم على معيار موضوعى عينى يكاد يكون بحتا ، على أن ذلك لم يكن ليمنع من مرونة التحديد ولكن فى نطاق المعيار سالف الذكر ، فترتفع الاجرة أو تنخفض مثلا حسبما قد يكون هناك من تحسينات أو مزايا تمنح أو تمنع أو تغير مجرى الانتفاع ، فتؤثر على المنفعة بزيادتها أو بتسهيلها أو تؤدى الى قدر من التصقيع أو نحو ذلك . أما ما يخرج عن نطاق المعيار العينى الموضوعى للعين ويتصل بشاغليها سواء من ناحية ظروفهم الخاصة من غنى أو فقر مثلا أو من ناحية عددهم بأن كانوا كثرة أو قلة أو من ناحية ما يضعونه فى العين من أمتعة خفيفة أو ثقيلة لا تتجاوز المألوف ، فلا شأن له فى تحديد الاجرة القانونية للعين ، وأن رتب للمؤجر حقوقا من نوع آخر .

« وترتيبا على ذلك فان هذه المحكمة لا ترى فى مجرد اشراك المستأجر لزوج ابنته معه فى الانتفاع بالعين ما يؤدى الى التأثير فى الاجرة القانونية لهذه العين ، والا لكان معنى ذلك ان الاجرة تتراوح بين الزيادة والتخفيض بحسب عدد الذين يشغلون العين فى وقت محدد ، وهو أمر لا يمكن أن يتسق مع روح التشريع الاستثنائى ، فضلا عن أنه يخلق معيارا شخصيا قد يسهل على المؤجر الخروج على القيود التى أراد الشارع تقييده بها رعاية لصالح المستأجر وقد يحول تبعـــا لذلك بين المســـتأجر وحقـــه فى الاستضافة أو الايواء » .

(٨١) نقض مدنى ١٥ مارس ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٨٣٦ سنة ٤٤ ق .

(٨١مكرر) وذلك لانه اذا انقضى عقد المستأجر انتهى حقه فى الاقامة =

واقامتـــه فى العين المؤجـــرة (٨٢) حتى يعتبـــر الضيف فى ضـــيافته حقاً (٨٢مكرر) ، إذ بدون ذلك لا يكون ثمة ايواء بل نزول عن الاجـــارة

= بنفسه فى العين المؤجرة وبالتالى حقه فى استضافة غيره فيها ، فلا يجوز للضيف البقاء فى العين بعد ذلك ، والا اعتبر غاصبا .

(٨٢) ويجب أن تكون اقامة المستأجر فى العين المؤجرة اقامة فعلية يستفاد منها عدم استغنائه شخصيا عن العين المؤجرة ، فلا يكفى مجرد احتفاظه بالاشراف على العين المؤجرة أو على من استضافهم فيها . واذا انقطع المستأجر عن الاقامة فى العين المؤجرة نهائيا — مع استمرار عقدها — وظل الضيف مقيما بها بعد ذلك انقلبت الاستضافة الى حالة ترك تجيز للمؤجر المطالبة بالاخلاء (استئناف طنطا ١٨ فبراير ١٩٨١ فى الدعوى رقم ٤٥٩ سنة ٣٠ ق أشار اليه البكرى ص ٥٠٦) .

(٨٢مكرر) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٤٣ سنة ٤٨ ق وايضا استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ١٢ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٣٢٧ سنة ٨٩ ق ويلاحظ ان هذا الشرط خاص بحالة الايواء ولا محل له فى حالة المساكنة التى تقدم بشأنها أن كـــلا من المساكنين يعتبر مستأجرا أصيلا ، فيستوى فيها أن يبقى فى العين المؤجرة المستأجر الذى ابرم باسمه العقد أو لا يبقى .

وقد التبس الامر على بعض أحكام المحاكم ، فلم تفرق فيما يتعلق بهذا الشرط بين الايواء والمساكنة . انظر من هذا القبيل حكم استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى لاستئناف رقم ٤٧٥ سنة ٨٧ ق . حيث جاء فيه قوله : « ومتى كان ذلك وكان شرط المساكنة أن يظلّ المستأجر الاصلى منتفعا شخصيا بالعين المؤجرة ، فان ترك المستأجر الاصلى للشقة محل النزاع الى شـــقة أخرى يجعل وجـــود المستأنف عليه الاول من قبيل التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار ، الأمر الذى يبرر طبقا للمـــادة ٢٣ ب من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ طلب الاخلاء .

ويؤخذ من وقائع الدعوى أن العلاقة مساكنة وليست ايواء حيث ثبت أن المدعى عليه الذى اقيمت الدعوى بسبب شغله العين المؤجرة الى ما بعـــد تركها من جانب من أبرم العقد باسمه أقام مع ذلك المستأجر منذ بدء العلاقة الايجارية وانه ابن عم له ، الامر الذى يجعل شغله اياه من قبيل المساكنة لا من قبيل الايواء ، فلم يكن يصح أن يشترط فيه شرط ينفرد به الايواء دون المساكنة (انظر أيضا ما تقدم فى الهامش ٧١) .

(٨٣) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٤٣ سنة ٤٨ ق وايضا ٥ ابريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٢٢ سنة ٤٧ ق .

وانظر مع ذلك مصر (الدائرة ١٢) ١٥ يناير ١٩٦١ فى القضية ١٥٧٢ =

= سنة ١٩٦٠ وقد قضى بأن بقاء المستاجر الاصلى فى العين المؤجرة بقاء ماديا ليس ضروريا ، وكانت واقعة الدعوى أن المستأجرة آوت أولاد أخيها المتوفى حتى كبروا وأصبحوا رجالا ورغبت هي فى الزواج فاضطرت الى استئجار شقة أخرى تقيم فيها مع زوجها وانتقلت اليها فعلا وتركت الشقة الاولى لأولاد أخيها الذين كفلتهم هى منذ طفولتهم ، فقررت المحكمة أن هذا النقل لا يحقق مخالفة التأجير من الباطن بالمعنى الذى يقصده القانون ، ولكنـه يعتبر من قبيل المشاركة السكنية المشروعة . ولا يغير من وجه المسألة اذا ثبت ان المدعى عليها الاولى انتقلت الى سكن آخر بسبب ظروفها العائلية وهو الزواج وهى كانت ترعى شئون أولاد أخيها الخاصة نظرا لانها كانت موظفة وقد دفعتها المروءة والعطف الى رعاية شئون أولاد أخيها الخاصة وتربيتهم حتى أصبحوا رجالا » .

وبامعان النظر فى قضاء هذا الحكم يبين أنه سليم فى نتيجته غير دقيق فى تسبيبه لانه رغم تكييفه شغل أولاد اخ المستأجرة الاصلية العين المؤجرة من قبيل المشاركة السكنية قـد اشترط بقـاء المستأجرة الاصلية فى العين المؤجرة ، وهو ما لا يشترط الا اذا كان شغل الاولاد المذكورين العين المؤجرة من قبيل الايواء أو الاستضافة ، وقد استشعرت المحكمة الحرج من استلزام هذا الشرط فقالت ان بقاء المستأجر الاصلى فى العين المؤجرة بقاء ماديا ليس ضروريا ، وكأنى بها تريد أن تقول أنه يكفى بقاء المستأجر الاصلى فى العين بقاء معنويا ، سواء كان أدبيا من طريق الاشراف على أولاد الاخ اذا كانوا صغارا يحتاجون الى اشراف ، أو عاطفيا اذا كانوا كبارا ولكنهم يحتاجون الى رعايتها أو حنانها . وظاهر ان ذلك يوسع كثيرا فى معنى بقاء المستأجر الاصلى فى العين المؤجرة ، ويوهن من اشتراطه الى حد يذهب به كليـة ، وعندى انه كان أولى أن يقام قضاء الحكم باعتبار شغل أولاد الاخ العين المؤجـرة من قبيل المسـاكنة — وهى التى تجعلهم مستأجرين أصليين مع عمتهم لا يشترط فى أحقيتهم فى الاستمرار فى الانتفاع بالعين بقاءها فيها معهم ، ويمكن تأسيس اعتبارهم مساكنين على أساس الاشتراط لمصلحة الغير ، باعتبار أن عمتهم عندما استأجرت العين استأجرتها لها ولزوجها المستقبل وأولادها الذين ترزق بهم وأقاربها الذين يمكن أن يقع عليها فى المستقبل عبء ايوائهم قانونا أو أدبيا .

وقد أخذ بهذا التكييف حكم النقض الصادر بتاريخ ٣١ مايو ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٥٩٥ سنة ٤٤ ق حيث قرر أنه لما كان الواقع فى الدعوى أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن اقام دعواه للاخلاء على سـند من انه عقب وفاة المستأجر الاصلى ظلت زوجته المطعون عليها الاولى وولداه المطعون عليهما الثانى والثالث مقيمين بالشقة ، ثم أجروا جزءا منها الى المطعون عليه الرابع ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أسس قضاءه برفض الدعوى على سند من أن المطعون عليه الاخير تزوج =

أو ترك العين (٨٣)، • والغالب أن يكون الإيواء بصفة مؤقتة (٨٣مكرر) ولشخص ذى قربى أو صـــداقة متينة • وقد أبرز حكم محـــكمة مصر (الدائرة ٣٢) الصادر فى ١٣ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ٢١٨٢ سنة ١٩٥٨ هذين الشرطين اللازم توافرهما فيما يعتبر ايواء أو استضافة اذ جاء فيه : « وحيث انه لم ينهض دليـــل لا من الأوراق ولا من أقوال الشهود على تأجير شقة النزاع من باطن المستأجر الأصلى للمدعى عليه الثانى •• ولا محل لتحدى المدعى بأقوال المدعى عليه الثانى فى تحقيق الشكوى رقم ••• لأنه ثابت منها أن اقامة الأخير بشقة النزاع كانت بصفة مؤقتة ولصلة القربى التى تربط زوجته بزوجة المدعى عليه الأول وبسبب ما اعترى هذه الأخيرة من مرض ••• وقد أكد شاهد الاثبات الأول وهو بواب المنزل موضوع النزاع أنه عندما نقل الخمسة كراسى من سكن المدعى عليه الثانى بشارع ••• كانت منقولات المدعى عليـــه الأول بشقة النزاع ولم تخرج منه وهو ما يقطع بصحة دفاع المدعى عليه » •

وقالت محكمة استئناف القاهرة فى حكم حديث لها أنه من المقرر فقها وقضاء أنه ليس هنـــاك ما يمنع من أن يأوى المســـتأجر فى العين المؤجرة شخصا تربطه به صلة قرابة أو صداقة متينة ، وذلك بصفة عارضة

= بالمطعون عليها الثالثة واقام معها ومع ذويها بالشقة — وهو ما لم يجادل فيه الطاعن — وانه ليس هناك اتفاق قانونى على استغلال حق الاجارة أو على تقاضى مقابل عنه ، فان ذلك كاف لنفى واقعة التأجير من الباطن ، ولعجز الطاعن عن اقامة الدليل عليها (مجموعة احكام النقض ٢٩ — ١٣٧١ ٢٦٦) •

(٨٣مكرر) ويستوى فى ذلك ان تكون مدة الاقامة طويلة أو قصيرة • وتقـــدير ما اذا كانت الاقامة تعتبر مؤقتة أو غيـــر مؤقتة متروك لقـــاضى الموضوع • ويرى بعض الفقه ان مدة أقامة الضيف لا يصح أن تزيد على سنة (العطار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٥٤٣) • وقضت محكمة استئناف القاهرة بأن الضيافة حالة مؤقتة بطبيعتها ولا يمكن أن تمتد الى ما يقرب من العشرين عاما (استئناف مصر ٢٤ مارس ١٩٧٩ فى الدعوى ٦٠٨٣ سنة ٩٥ ق) •

ونظرا لظروف طـارئة تحمله على ذلك ، وهـذه هى حالة الايواء أو الاستضافة طالما أن المستأجر الأصلى لم يترك العين نهـائيا لضيفه . فينقلب الوضع من حالة الاستضافة الى حالة الترك التى نصت عليهـا المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، وحيث انه لما كان قد ثبت من ظروف النزاع واستجواب المستأنف ضدهما السالف بيـانه أنه تربطهما صلة القرابة والمصاهرة وان ثانيهما ما تواجد بشقة النزاع الا بهذه الصلة وبحكم مساعدة ثانيهما لأولهما فى العناية بمرض أولهما بسبب مرضه واضطراره للتغيب لبعض الأيام عن عمله المذكور ولم يقم دليل بالأوراق على وجود علاقة ايجارية بينهما فان علاقتهما لا تخرج عن كونها حالة من حالات الايواء والاستضافة المسموح بها قانونا ، مما يتعين معـه رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف (٨٤) .

وقضت محكمة النقض بأن اقامة الزوج مع زوجته بمسكن والدتها منذ بدء الاجارة لا يكسبه حقا فى البقاء بالعين رغما عن ارادة المستأجرة الأصلية ، لأن اقامته متفرعة عن اقامة زوجته وهى ليست مستأجرة بل مجرد مقيمة مع المستأجرة (٨٤ مكرر) .

بل ذهبت المحـاكم الى أبعد من ذلك ، فقضت بأن قبول المستأجر ضيفا يسهم معه فى تكاليف المعيشةPayingguest لا يعتبر تأجيرا من

---

(٨٤) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتـاريخ ١٢ فبـراير ١٩٧٦ فى الاستئناف ٧٦٦ سنة ٩٢ ق المرفوع من شركة مصر للتأمين ضد الدكتـور الفونس اسحق وآخرين .

(٨٤مكرر) نقض مدنى ٢٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٩٥ سنة ٥١ ق .

وقضت محكمة النقض بأن تقدير المساكنة والايواء يدخل فى سـلطة محكمة الموضوع وان الايواء المبنى على التسـامح لا يعد مساكنة (نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٨٨ سنة ٥٠ ق) .

الباطن ولا يترتب عليه حق للمالك فى طلب اخلاء المستأجر (٨٥)، وبأن الاستضافة كما تكون فى محل الإقامة يصح أن تكون فى محل العمل (٨٦).

غير أنه يشترط فى اعتبار ايواء المستأجر أشخاصا آخرين فى العين المؤجرة جائزا وليس من قبيل التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو الترك أن يظل المستأجر هو أو أحد أقاربه الذين كانوا معه باعتبارهم من أفراد أسرته منتفعا شخصيا بالعين المؤجرة (٨٧) ولو كان يجمع بين

---

(٨٥) مصر المختلطة ١٧ ديسمبر ١٩٤٦ (٥٩ ص ٩٧) . ويعلل ذلك بانه لا يوجد عقد اجارة بين المستأجر وضيفه وبأن المستأجر لا يقصد بذلك استغلال حقه فى الايجار بل اسداء خدمة الى ضيفه وبأن ما يدفعه الضيف ليس اجرة للعين بل مساهمة منه فى تكاليف المعيشة حتى لا يتضرر منه المستاجر وحتى لا يشعر هو أنه عالة على مضيفه فيتأذى من ذلك .

(٨٦) استئناف القاهرة ٢٧ مارس ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٢١ سنة ٨٨ ق ، وأيضا ٢٧ أبريل ١٩٧٤ (الدائرة ١٥ ايجارات) فى الاستئناف رقم ٣٨١١ سنة ٩٠ ق .

(٨٧) مصر ١٠ مارس ١٩٥٦ (الدائرة ٤) فى القضية رقم ٦٤ سنة ١٩٥٦ وكانت تلخص فى أن المستأجر ترك الشقة المؤجرة اليه الى ابن أخته ، فقالت المحكمة فى ذلك انها لا ترى فى اقامة المدعى عليه الثانى بتلك الشقة ما يعتبر تأجيرا باطنيا ، فسواء أبقى المستاجر الاصلى فى تلك الشقة مع المدعى عليه الثانى أو تخلى له عنها ، فليس الامر فى الحالتين من التأجير من الباطن الذى يرمى الى الاستغلال والافادة .

وأيضا (الدائرة ١٢) ٢٧ مارس ١٩٥٥ فى القضية رقم ٢٩١٢ سنة ١٩٥٤ وقد جاء فيه أنه يبين من كل ما تقدم أن المدعى عليها الثانية لم تتخل عن الشقة موضوع النزاع وأنها كانت تقيم فيها مع والديها ولم تبرحها بعد وفاتهما فيكون عقد ايجار المورث مازال قائما بالنسبة اليها طالما أنها لم تطلب انهاءه (وكانت المدعى عليها فى هذه القضية قد تزوجت فى الشقة موضوع النزاع وأقامت فيها مع زوجها ورزقت فيها منه عدة أولاد) .

وأيضا استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) ١٨ أكتوبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٢٤٥٤ سنة ٨٧ ق وقد جاء فيه انه يشترط فى اعتبار ايواء والمستأجر أشخاصا آخرين فى العين المؤجرة ليس من قبيل التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار ان يظل المستأجر هو او أحد اقاربه الذين كانوا يقيمون معه باعتبارهم من أفراد أسرته منتفعا شخصيا بالعين المؤجرة . أما لو تركها

الانتفاع بها والانتفاع بعين أخرى لظروف خاصة تضطره الى أن يقيم فى كل منهما بعض الوقت (٨٨) .

ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن الفصل فى كون الاقامة بالعين اقامة مستقرة أم أنها على سبيل الايواء أو الاستضافة هو من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (٨٨مكرر)، ولا رقابة لمحكمة النقض فى استخلاص قاضى الموضوع للاستضافة متى أقام قضاءه على أسباب سائغة (٨٨مكرر٢) .

= كلها لغيره من اقاربه او أصدقائه الذين لم يكونوا يقيمون معه وليس عليه الزام باسكانهم ، فلا مندوحة من اعتبار ذلك تأجيرا من الباطن يبرر طلب الاخلاء . وأخيرا نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٢٢ سنة ٤٧ ق .

(٨٨) مصر (الدائرة ٥١) ٣٠ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ١٤٨٢ سنة ١٩٥٨ ، كما اذا نقل المستأجر الى بلد آخر وظل محتفظا بسكنه فى البلد المنقول منه مع تردده عليه بين حين وآخر وتكليف بعض أقاربه بالتردد عليه والاقامة فيه بصفة مؤقتة لحراسته (مصر الدائرة ٣٢ فى ٢٨ فبراير ١٩٦٠ فى القضية ٣١٢٣ سنة ١٩٥٩) ، وأيضا الدائرة ٥١ فى ٣٠ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية ١٤٨٢ سنة ١٩٥٧ وقد أثبت الحكم أن المستأجر فى حاجة الى الاحتفاظ بهذا السكن الذى اضطرته ظروف مرض زوجته الى الاقامة بمكان آخر والى ترك ابنته وزوجها فى المكان المؤجر ، لحراسته فى أثناء غيابه عنه ، استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ٢٠ أبريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٥٣٢٠ سنة ٩٠ ق وقد اعتبر المستأجر الذى اضطر بسبب مرضه الى مغادرة الشقة سكنه مؤقتا الى شقة أخرى وسمح لشقيقته وأولادها بالاقامة دون مقابل فى شقته الاولى طوال مدة غيابه عنها أنه فعل ذلك من قبيل التسامح وان له الحق فى اخلاء شقيقته وأولادها منها متى سمحت ظروفه الصحية بالعودة اليها .

(٨٨مكرر) نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٦٥ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨٦٦ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٢٣ أكتوبر ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٥٨٨ سنة ٥٠ ق .

(٨٨مكرر٢) نقض مدنى ١٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٩٥ سنة ٥١ ق ، ٨ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٦٣ سنة ٥٢ ق ، ٩ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٦٥ سنة ٥٢ ق .

كما أنه من المقرر أن الايواء أو الاستضافة لا يخول المأوى أو الضيف حقا فى البقاء فى العين أو فى الاحتفاظ بها رغم ارادة المستأجر الذى قدم المأوى أو الضيافة ولا رغم ارادة المؤجر عند انتهاء عقد الايجار بموت المستأجر أو بترك العين المؤجرة (٨٨مكرر٣) •

١٨٨ — ترك المستأجر العين المؤجرة الى آخر — والحالة الثالثة، حالة ترك المستأجر العين المؤجرة الى آخر ، تشترك مع حالة الايواء أو الاستضافة فى أنها لا يكون فيها بين المستأجر ومن يستضيفه أو من ترك له العين المؤجرة تعاقد أو علاقة قانونية بشأن الانتفاع بالعين المؤجرة ، ولا بين هذا الأخير وبين المؤجر ،وتختلف عنها فى أن المستأجر لا يبقى فى العين المؤجرة كما فى حالة الايواء أو الاستضافة ، بل يتركها لغيره سواء من أقاربه أو من أصدقائه الذين لم يكونوا يقيمون معه وليس عليه التزام باسكانهم سواء كان هذا الترك كليا أو جزئيا (٨٨مكرر٤) ، فلا مندوحة من اعتبار ذلك تركا يبرر طلب الاخلاء (٨٩) ، شأنه فى ذلك

(٨٨مكرر٣) نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٦٨٧ — ٣٢٢ وقد قضى بأن اقامة الزوج مع والد زوجته تعتبر من قبيل الايواء او الاستضافة ولا تخوله البقاء فى العين المؤجرة رغم ارادة المستأجر والد زوجته ، ولا المطالبة باستمرار العقد لصالحه بعد أن يتوفى المستأجر والد زوجته .

(٨٨مكرر٤) نقض مدنى اول مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٧٦ سنة ٤٩ ق ، و ٢١ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٨٢ سنة ٤٦ ق .

(٨٩) نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ١ — ٢٠٩ — ٦٤ ، مصر الابتدائية ٢٣ يناير ١٩٥٨ (الدائرة ١٣) فى القضية رقم ١٢٥٣ سنة ١٩٥٧ ، وأيضا مصر (الدائرة ٢) ٣٠ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ٤٩٩٢ سنة ١٩٥٨ ، و (الدائرة ١٣) فى ٢٥ ديسمبر ١٩٦٠ فى القضية ٣١٤٣ سنة ١٩٦٠ ، و (الدائرة الاولى) ٢٠ مايو ١٩٦١ فى القضية ١٣٢٤ سنة ١٩٦٠ . وانظر فى الترك الذى لا يبرر الاخلاء ويخول المتروك له الاستمرار فى عقد الايجار محل المستأجر ما تقدم فى نبذة ١٧١ من الجزء الاول .

شأن التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار (٩٠) ، ولو أنه يختلف

---

(٩٠) نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٤٣ سنة ٥١ ق . مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ٧ مارس ١٩٥٥ فى القضية رقم ٤٥٦٤ سنة ١٩٥٤ وقد جاء فيه أنه لا جدال فى أن المدعى عليه الثالث هو المستأجر وأن بقاء المدعى عليهما الاولين بالعين معه كان على سبيل المساكنة المجانية التى لا تخلق حقا لهما بل أن وجودهما بالعين يستلزم أن يكون المستأجر الأصيل موجودا فيها ، فبقاؤهما فيها يدور مع بقائه بحيث اذا بان تركه للعين نهائيا فان وجودهما بالعين لا يحتمل تأويلا خلاف التنازل لهما عن الاجارة او التأجير لهما من الباطن وكلاهما ممنوع وفقا لعقد الايجار الاصلى وذلك لأن السماح لهما بالبقـــاء حال وجود المستأجر الاصلى كان لحـكمة وهى رعاية زوجة المستأجر الاصلى لهما وكانت العلاقة الايجارية القانونية متصلة ومستمرة بين المؤجر والمستأجر . أما اذا انقطعت فينقطع السبب الذى من أجله يسمح للمدعى عليهما بالبقاء فى العين وان المدعى عليهما لم تجحدا مغـــادرة المستأجر الاصلى وزوجته نهائيا للاراضى المصرية ، فتكون صورة انقطـــاع العلاقة التأجيرية والرابطة القانونية بين الملاك والمستأجر قد تحققت بشكل واضح ولا يكون للمدعى عليهما أى صفة فى البقاء استقلالا عن المستأجر الاصلى كما لا يجبر الملاك على التأجير لهما .

وأيضا مصر (الدائرة الرابعة) ٢٦ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية ٩٢٦ لسنة ١٩٥٣ وتلخص وقائع هذه القضية فى أن المستأجر ترك الشقة المؤجرة اليه الى بناته وأزواجهن واتخذ له مسكنا آخر ، فرفع المؤجر الدعوى عليه وعلى أزواج بناته طالبـــا الاخلاء بسبب التأجير من الباطن دون ترخيص كتابى ، فدفع المستأجر الدعوى بأنه قد ترك الشقة محل النزاع الى باقى المدعى عليهم باعتبارهم أزواج بناته اللائى كن مقيمات معه فى نفس المنزل واضاف أن ذلك لا يعتبر تأجيرا من الباطن وانما صورة من صور الانتفـــاع الشخصية او ضرب من ضروب التسامح المألوف بين العائلات المصرية ، وقالت المحكمة فى ذلك « ان هذا الدفاع يصح اذا كان المدعى عليه الاول لايزال باقيا فى الشقة موضوع النزاع لان ذلك ربما يعد من قبيل لتسامح . أما وقد انتقل الى مسكن آخر وتخلى بالفعل عن العين المؤجرة ، فانه بفعله قد نفى فكرة التسـامح التى كانت تستمد وجودها من بقائه فى المسكن بصفة أصلية وأصبح الامر فى وضعه الصحيح تنـــازلا عن الايجار يخالف ما اتفق عليه وما تقرره أحكام القانون ويدل دلالة اكيدة على عدم احتياجه الى شغل العين المؤجرة مع أن علة القيود الواردة على حق المؤجر فى طلب الاخلاء هى احتياج المستأجر الى شغل العين وقيام الضرورة الحقيقية التى تبرر انتفاعه بها فاذا انتفت حاجته وزالت حالة الضرورة بتأجير العين من البـــاطن أو التنازل عنها الى الغير ، كان الاخلاء أمرا لا مندوحة عنه ولو لم يصب المؤجر أى ضرر ، لان هذا هو القانون » . وفى هذا المعنى أيضا مصر (الدائرة =

عنهما (٩١) .

ولم يكن منصوصا على الترك فى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧

= الرابعة) ١٥ مارس ١٩٥٨ فى القضية ٤٠٨ سنة ١٩٥٧ ، ومصر الدائرة الاولى ٢٠ مايو ١٩٦١ فى القضية رقم ١٣٢٤ سنة ١٩٦٠ ، وقد جاء غيه أنه لا مراء فى أنه اذا ترك المستأجر الاصلى العين المؤجرة الى والديه اللذين لم يكونا يقيمان معه عند بدء الاجارة ، فان ذلك يعتبر منه نزولا عن الاجارة . فاذا تم ذلك دون موافقة صريحة كتابية من المؤجر جاز لهذا الاخير أن يطلب الاخلاء أعمالا لاحكام الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

وفى هذا المعنى ايضا مصر (الدائرة ١٣) ٢٥ ديسمبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ٣١٤٣ سنة ١٩٦٠ ، مصر (الدائرة ٧ ايجارات) ٣٠ مارس ١٩٦٠ فى القضية رقم ١٧٩٥ سنة ١٩٦٨ مدنى كلى مصر ، وقد جاء فيه أنه وقد ثبت ان شقيقة المدعى عليه المقول بوجودها الآن بشقة النزاع لم تكن تساكنه وقت استئجاره شقة النزاع وأن المذكور قد ترك هذه الشقة وانتقل الى مسكنه الجديد بعمارة روكسى . فانه يحق للمدعيات باعتبار عدم حصول المدعى منهن على اذن كتابى صريح بالتنازل عن الشقة استئجاره للغير أن يطالبن باخلائه منها اعمالا لنص الفقرة ب من المادة ٢ من القانون ١٢١/ ١٩٤٧ .

وايضا مصر الابتدائية ٢٨ مايو ١٩٧٢ فى الدعوى رقم ٧٦١٦ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى القاهرة المؤيد بحكم استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٦٦٥ سنة ٨٩ ق وقد اثبتت المحكمة أن المستأجر الاصلى يعمل فى الخارج وأنه ترك الدكان المؤجر الى غيره وقضت بالاخلاء تأسيسا على ذلك .

وايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٦ فبراير ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٨٧٨ سنة ٩٢ ق وقد بنى قضاءه بالاخلاء على أنه ثبت لديه من اقوال الشهود ان المستأنف الاول (المستأجر الاصلى) ترك العين المؤجرة للمستأنف الثانى غضلا عما هو ثابت من اقوال المستأنف الثانى فى تحقيقات الشكوى رقم ١١٨٩ سنة ١٩٧٤ ادارى شبرا أنه هو الشاغل للعين وأن الاول قد تركها .

قارن بخلاف ذلك نقض مدنى ٢٦ اكتوبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٨٦٢ سنة ٤٣ ق .

(٩١) نقض مدنى ٢٦ اكتوبر ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ — ١٥٧٣ — ٤٧١ انظر ملخصه فيما تقدم فى نبذة ١٨٢ ص ٩٥ هامش ٨ .

وانما نص عليه لأول مرة فى القـانون رقم ٥٢ لسـنة ١٩٦٩ ، فقضت محكمة النقض حتى فى القضايا التى نظرتها بعد بدء العمل بهذا القانون الأخير عن وقائع سابقة عليه بأن ترك المستأجر الأصلى للعين المؤجرة قبل العمل بأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لا يخول المتروك لهم حق الاستفادة من المزية التى قررتها المادة ٢١ من هـذا القانون من حيث استمرار العـلاقة الايجـارية بعـد الترك بين المؤجـر والمتـروك لهم (٩١مكرر) .

ويقوم الترك بمعناه القـانونى فى خصوص المـادة ٢٣ ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٣١ ب من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦ كما حددته محكمة الاستئناف فى حكمها الصادر من الدائرة ١٩ بتاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٩٦٢ سنة ٩٣ ق (المرفوع من بدر سعد حمد المنيع ضد محمد محمد الفرافرى) على عنصرين ، أولهما عنصر مادى يتمثل فى هجر الاقامة فى العين على وجه نهائى (٩١مكرر٢) ، وثانيهما عنصر معنـوى بأن يصـاحب هجر الاقامة منه عنصر التخلى عن العلاقة الايجارية (٩١مكرر٣) . وقد جاء فى هذا الحكم أن المستأنف قدم مستندات تدل على أنه لم يقطع صلته

(٩١مكرر) نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٥٨٧ سـنة ٥٦ ق ، نقض مدنى ٩ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٥٨ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ١٣ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٣٨ سنة ٥١ ق .

(٩١مكرر٢) وهذا ما قصد المشرع ابرازه فى المادة ١٨ جـ من القانون ١٩٨١/١٣٦ بنصه على « تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا » وقالت مذكرته الايضاحية تعليلا لذلك « كما واجه المشروع حالة استغناء المستأجر نهائيا عن العين حتى لا يصبح طلب الاخلاء جائزا لاسباب تافهة ، كما هو الوضع فى القانون السارى حاليا » . وانظر ما جاء فى هذا الشأن فى مضبطة جلسة مجلس الشعب المنعقدة مساء ٢٤ يونيه ١٩٨١ ص ١١ .

(٩١مكرر٣) أنظر نقض مدنى ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢٠٧٨ — ٣٩٣ ، نقض مدنى ٢٦ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٥٣ سنة ٥٨ ق ، وقد ورد ملخصه فى الجزء الاول من هذا المؤلف نبذة ١٧١ ، ص ٨٥١ هامش ٦٧ مكرر .

بالعين منذ تخرجه عام ١٩٦٧ ، من أهمها شهادة مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية بوزارة الداخلية المصرية المؤرخة ١٠ مارس ١٩٧٦ تفيد أنه بالكشف بسجلاتها اتضح أن المستأنف تردد على القاهرة خلال الفترة من ١٢ يوليه ١٩٦٧ حتى ١٨ فبراير ١٩٧٦ ثمانية عشر مرة وكان تردده في بعض السنين ثلاث مرات واستمر بقاؤه في القاهرة في بعض المرات لأكثر من شهرين • واذا كانت المدة الأخيرة قد ذكر قرينها أن اقامته لمدة ثلاثة أشهر وعنوانه الأخير ببطاقة وصوله هو ١ شارع دسوق بالعجوزة (أى عين النزاع) ، فقد تأكد عنوانه هذا بتلك الشهادة من سفارة الكويت بالقاهرة والمؤرخة ١٥ مارس ١٩٧٦ التى تشهد فيها أن عنوانه الدائم هو شارع دسوق رقم ١ بالعجوزة شقة ١٢ ، فضلا عما قرره فاروق محمد العزوزى — أى المستأنف عليه — من أن المستأنف يتردد من حين لآخر على شقة النزاع ، كما أن هذه المستندات ذاتها وغيرها مما قدمه المستأنف مما يقطع بانتفاء العنصر المعنوى للترك لدى المستأنف ، وأنه لم يتخل قط عن تلك العلاقة التأجيرية التى تربطه بعين النزاع •

وقد أخذت بذلك محكمة النقض حيث قررت أن ترك العين المؤجرة للغير الذى يستوجب الاخـــلاء يجب أن يتضمن عنصرين أولهما عنصر مادى يتمثل فى هجر الاقامة فى العين على وجه نهائى ، وثانيهما عنصر معنوى بأن يصاحب هجر الاقامة منه عنصر التخلى عن العلاقة الايجارية للغير (٩١مكرر٤) ، وقررت أن استخلاص ترك المستأجر العين المؤجرة وتخليه عنها لآخر واقع تستقل محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (٩١مكرر٥) •

(٩١مكرر٤) نقض مدنى ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٧٥ سنة ٥٤ ق ، نقض مدنى ٢٣ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٦٨٧ سنة ٥٦ ق ، ١٧ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠ سنة ٥٧ ق .

(٩١مكرر٥و٦) نقض مدنى ٩ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٥٣/٣٥٩ ق ، =

وقضت محكمة النقض بأن تعبير المستأجر عن ارادته فى التخلى عن العين المؤجرة يجوز أن يكون صريحا أو ضمنيا (٩١مكرر٦) شريطة أن يتخذ المستأجر موقفـا لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته على انصراف قصده الى احداث هذا الأثر القـانونى (٩١مكرر٧) ، وما لم يصدر منه مثل هذا التعبير ، فلا تثريب عليه ان هو لم ينتفع بالعين فعلا مادام قائما بأداء الأجرة (٩٢) ، وبأن مغادرة المستأجر للبلاد ولو كانت مغادرة نهائية لا تعد بذاتها تركا للعين المؤجرة ينهى العلاقة الايجارية طالما أنه لم يفصح عن ارادته فى انهـاء العقد (٩٢مكرر) ، وبأن اقامة المصرى بالخارج الأصل فيها أنهـا مؤقتة ما لم يثبت طالب الاخـلاء

= و ١٠ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٢١ سنة ٥٢ ق ، و ٢٦ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٣٨ سنة ٥٢ ق ، و ٢٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن ٣٧٠ سنة ٥٢ ق ، وأيضـا نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٣٥٢ سـنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن تعبير المستأجر عن ارادته فى التخلى عن اجارة العين، كما قد يكون صريحا يصح أن يكون ضمنيا بأن يتخـذ موقفا لا تدع ظروف الحال شكا فى انصراف ارادته الى احداث هذا الاثر القانونى ، نقض مدنى ٤ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٥ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٣ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٦٣ سنة ٥١ ق ، ٢٨ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٥ سنة ٥١ ق .

(٩١مكرر٧) نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٣٥٢ سنة ٥١ ق .

(٩٢) نقض مدنى ١ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٣ — ٢٨٤ — ٣٩٠ ، ٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨١ سنة ٤٩ ق ، ٢٤ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٣٩٧ سنة ٥٢ ق ، و ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢٠٧٨ — ٣٩٣ .

(٩٢مكرر) نقض مـدنى ٥ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤٤٠ سـنة ٤٩ ق . وأيضا ٢٥ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٢٧٨ — ٢٢٠ ، ٢٤ فبراير ١٩٨٣ طعن ٣٩٧ سنة ٥٢ ق ، ١٢ يونيه ١٩٨٨ طعن ٥٦٥ سنة ٥٢ ق ، ١٨ نوفمبر ١٩٨٧ طعن ١٨١٦ سنة ٥٦ ق ، ٨ نوفمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٨١١ — ٣٤٤ ، و ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ المجموعة ذاتها ٣٥ — ٢٠٧٨ — ٣٩٣ .

استدامتها ولا تعنبر بذاتها دليلا على ترك العير المؤجرة (٩٢مكرر٢) •
وبأن هجرة المصرى الى الخارج لا تفيد حتما تركه العين المؤجرة له ، يؤيد ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون الهجرة ورعايةالمصريين فى الخارج (٩٢مكرر٣) •

وتعتبر واقعـــة الترك وكذلك عدم الترك فى هـــذا الخصوص من

(٩٢مكرر٢) نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٧١١ ســـنة ٤٦ ق ، نقض مدنى ١٤ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٦٠٣ سنة ٤٩ ق ، ٢٠ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٣٠٩ — ٦٤ وقد جاء فيه : « يكفى المؤجر اثباتا للواقعة التى يقوم عليها طلبه الاخلاء أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه فى المكان المؤجر لينتقل بذلك عبء اثبات العكس الى عاتق المستأجر ليثبت أن وجـــود ذلك الغير يستند الى سبب قانونى يبرر ذلك فان اثبت ذلك درأ عن نفسه جزاء الاخلال » ، نقض مدنى ١٨ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٤٢ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨١ سنة ٤٩ ق •

(٩٢مكرر٢) نقض مدنى ١١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢١٥ ســـنة ٥٤ ق ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨١ سنة ٤٩ ق ، وأيضا نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٤٤٠ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢٥ مايو ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ ص ١٢٧٨ رقم ٢٢٠ ، نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨١ سنة ٤٩ ق وقد جاء فيه أنه : من المقرر أن هجرة المستأجر الى الخارج لا تفيد حتما تركه العين المؤجرة ، وأن التخلى عنها كما يكون صريحا يصح أن يكون ضمنيا ، بأن يتخذ موقفا لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته على انصراف قصده الى احداث هذا الاثر القانونى ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيـــه أنه أقام قضاءه على أن المطعون ضده لم يترك شقة النزاع لابن أخيه اذ أنه استمر فى أداء اجرتها ، كما اســـتمر المؤجر يحرر ايصـــالات سداد الاجرة باسمه ، وظل اشتراك التليفون باسمه ويدفع مقابل المكالمات الزائدة ومقابل استهلاك المياه ، كما كان ابن أخيه يقوم بالوفاء بهذه الألتزامات من معاشـه — أى المطعون ضده — حسبما جاء بأقوال الشهود فى المحضر رقم ٢٨٦٠ لسنة ١٩٦٣ ادارى العجوزة ، اذ أنه كان يقبض معاشه ، وانتهى الحكم الى أن المطعون ضده لم يصدر منه تعبير صريح أو ضمنى يكشف عن ارادته فى التخلى عن العين المؤجرة . لمـــا كان ذلك ، وكان لا تلازم بين الترك الذى عناه المشرع فى قوانين الايجارات الاستثنائية وبين هجرة المستأجر الى الخارج ، اذ أن القانون لا يحرم المصرى المهـــاجر من الاحتفاظ بسكنه فى موطنه •

مسائل الواقع تستقل بتقـديرها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (٩٣) • وقد أقرت محـكمة النقض ما استخلصته محكمة الموضوع من أن اناطة ورثة المستأجر بشخص آخر ادارة العين المؤجرة لمورثهم لحسابهم لا يعتبر تركا للعين المؤجرة ولا نزولا عن الاجارة (٩٣مكرر) ، ولا يحوز الحكم قوة الأمر المقضى فى شأن الواقعة المذكورة الا اذا كان قـد فصل فيها بالذات بعـد أن محصها تمحيصا كاملا (٩٣مكرر٢) •

---

(٩٢) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٤٢ سنة ٤٨ ق مجموعة أحـكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٥٣ — ٢٣٢ ، نقض مـدنى ٢٧ ديسـمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقـم ١٨٦٢ سـنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٥ نوفمبـر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٩٤٩ سـنة ٤٩ ق ، نقض مـدنى ٢ مـايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٤٠٠ سنة ٥٣ ق ، نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣٨١ سنة ٥٣ ق ، نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٤١ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ١٥ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٢٨٤ ، نقض مدنى أول ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ١٣٢٠ ، نقض مدنى ٧ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤١٧ سنة ٤٦ ق ، نقض مدنى ١١ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٩٨٩ سنة ٥٤ ق ، نقض مدنى ٤ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٧ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٣ مـارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٦٣ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٠٥٥ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٨٧ سنة ٥٠ ق ، نقض مدنى ٢٨ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٤٢ سنة ٥١ ق •

(٩٣مكرر) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٥٧٣ — ٢٧١ •

نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٧١١ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٨ نوفمبـر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨١ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٣٦٣ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٢ نوفمبـر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٣٦ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٤٠٩ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكـام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٥٣ — ٢٣٢ •

(٩٣مكرر٢) نقض مدنى ١٠ مارس ١٩٨٩ المحاماة ٦٣ — ٢٢ — ٢٩ وقد جاء فيه أن الحكم الذى لم يتناول الا البحث فيمـا اذا كان التأجير من الباطن بتصريح من المؤجر الاصلى من عدمه ولم يعرض لواقعة ترك المستأجر الاصلى لأعيان النزاع لا يحوز قوة الامر المقضى بالنسبة للترك لاختـلاف الدعويين •

غير أنه اذا حصل الترك بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ لصالح زوج المستأجر (٩٤) أو أولاده أو أحـد والديه الذين كـانوا يقيمون معه اقامة مستقرة وقت تركه العين المؤجرة ، أو لصالح أحـد من أقاربه حتى الدرجة الثالثة بشرط أن يكونوا مقيمين معه وقت تركه اياها وأن تكون اقامتهم معه قد استطالت مدة سـنة على الأقل سابقة على تركه اياها أو مدة شغله المسكن أيتهما أقل ، فانه يكون لمن تتوافر فيه هذه الشروط حق الاستمرار فى الاجارة بعد ترك مستأجرها اياها وفقا للمادة ١/٢١ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ (٩٤مكرر) ، وبشرط عدم الاخلال بحكم المادة ٥ من هذا القانون ، أى بشرط عدم الجمع بين هذا المسكن ومسكن آخر فى نفس البلد دون مقتض ، ويلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجار له (٩٥) ٠

وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة فى ١٢ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٢١٧٠ سنة ٨٦ ق بأن ثبوت مساكنة الأخ لأخيه قبل ترك هذا الأخير سكنه بسنة كـاملة يعطى المساكن حق الاستمرار فى الاجارة ، ولو ثبت أنه يستأجر شقة أخرى متى قدم دليلا على مبرر شغل الشقتين ٠

وقضت محكمة النقض بأن اغفال الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن الجوهرى المتمثل فى عدم تخليه عن اجارة عين النزاع وأن اقامته بمسكن

---

(٩٤) انظر فيما يتعلق بالتنازل أو الترك لصالح الزوجة فى نفس وثيقة طلاقها اذا كان الطلاق ببدل أو خلعا ما تقـدم فى ص ... وما سيجىء فى ص ٢٠١ هامش ٩٥ مكرر٢ ٠

(٩٤مكرر) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٢٤٥ سنة ٨٨ ق ٠

(٩٥) راجع ما تقدم فى نبذة ١٣٨ ٠

(٩٥مكرر) نقض مدنى ٢٦ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٥٣ سـنة ٥٨ ق ٠

مستقل كان بسبب زواجه من أخرى وكون المطعون ضدها حاضنة لولديها منه واهداره الرد على مستنداته فى هذا الخصوص يعد قصورا مبطلا للحكم (٩٥مكرر) .

ويشترط فى جميع الأحوال لكى ينتج الترك أثره من تخويل المتروك له حق الاستمرار فى عقد الايجار أن يكون هذا العقـد مازال قائما لم يلحقه الانهاء أو الفسخ (٩٥مكرر٢) .

(٩٥مكرر٢) نقض مدنى ١٩ ابريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٠٥٠ — ٢٠٠ وقد جاء فيه أن الترك المنصوص عليه فى المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ باعتبار أنه يجيز لبعض أقارب المستأجر فى درجة معينـة المقيمين معه فى العين المؤجرة الافادة من الامتداد القانونى للعقد فى مفهوم هذه المادة ، هو الترك الفعلى من جانب المستأجر مع بقاء من كانوا يقيمون معه وقت حصول الترك ، بشرط استمرار عقد ايجاره مع المؤجر قائما . لمـا كان ذلك ، وكان مؤدى اتفاق المطعون ضده الاول — زوج المطعون ضدها الثانية — بصفته الاصيل فى الايجار مع الطاعنة فى عقد الصلح المقدم على انهاء العقد واخلاء عين النزاع فى موعد غايته آخر سبتمبر ١٩٧٧ وسريان هذا الانهاء فى حق المطعون ضدها الثانية ، لان وجودها مع زوجها بالعين ابان التعاقد منذ بدء الاجارة لا يجعل منها مستأجرة لها اذ لم يعتبر القانون المستأجر الاصلى نائبا عن الاشخاص الذين أوردهم نص المادة سالفة البيان فى استئجار العين ، ولذلك نص على استمرار الايجار لمصلحة من يكون مقيما منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين ، وما كان فى حاجة الى ايراد هذا الحكم اذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه ونيابة عن أسرته ، وغاية ذلك كله أنه لا يجوز للمطعون ضدها الثانية التمسك بحكم المـادة ٢١ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد أن أنهى زوجها المستأجر الاصلى — المطعون ضده الاول — عقد ايجاره لعين النزاع ولم يعد لاى منهما سند فى شغلها ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون معيبا بالفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

غير انه اذا لم ينه الزواج عقد الايجار بل تنازل عنه فى عقد الطلاق ذاته ، فان هذا الطلاق يكون بمقابل وهو الخلع ، فيكون عملية قانونية واحدة تتم بتوافق الارادتين ، ويكون نزول الزوج عن مسكن الزوجية الى زوجته والتى يفصلها بوثيقة الطلاق نزولا مما ينطبق عليـه حكم المـادة ٢٩ من ق ١٩٨٧/٤٩ ويخول الزوجة المطلقة الاستمرار فى عقد لا يجوز لان النزول حصل اليه حال قيام الزوجين وقبل وقوع الطلاق ، قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ١١ نوفمبر ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض ١٤ — ١٠٤٥ — ١٤٨ وأنظر ما سيجىء فى شأن النزول للزوجة المطلقة فى عقـد الطلاق الذاتى الـذى تضمن نزولها عن مؤخر صداقها وسائر حقوقها (نبذة ... ص ...).

١٨٩ — التأجير من البـاطن الوقتى فى المصايف أو المشـاتى — وقد جرى قضاء محكمة الاسكندرية المختلطة على أن التأجير من الباطن فى مدينة الاسكندرية لا يسوغ طلب الاخـلاء الا اذا كان كليا وغيـر وقتى ، فلا يجوز طلب الاخلاء إذا كان التأجير من البـاطن جزئيا أو مؤقتا كتأجير غرفة فى مسكن أو تأجير المكان كله لموسم محـدد كموسم الصيف (٩٦) . وقد أخذ القضاء الوطنى بذلك فيما يتعلق بالتأجير من الباطن المؤقت وان لم يأخذ به فيما يتعلق بالتأجير من الباطن لجزء من العين (٩٧) . وبناء على ذلك أجـاز التأجير من الباطن لموسم الصيف بالاسكندرية . ويرجع ذلك الى الصفة العرضية التى يتصف بها هـذا

---

(٩٦) الاسكندرية المختلطة ٣ يناير ١٩٤٦ (٥٨ ص ٥٩) ، ٧ فبراير ١٩٤٦ (٥٨ ص ٥٤) ، ٢١ فبراير ١٩٤٦ (٥٨ ص ٥٧) ، وقد جاء فى هذه الاحكام « أن هذا التأجير من الباطن هدفه الاصلى تمكين المستأجرين من الباطن من الانتفاع بمنقولات المستأجر الاصلى التى يقع عليها أكثر العبء فى الاستعمال والتى هى فى الواقع العنصر الاساسى فى تقدير الاجرة التى يدفعها المستأجر من الباطن . أما استهلاك العقار نفسه فليس عنصرا ذا بال فكثيرا ما تربو قيمة الاثاث الموجود بالعين على قيمة العين نفسها فضلا عن أن استهلاك المنقولات يؤثر عليها أكثر مما يؤثر الايجار من الباطن على العين المؤجرة ، وان التأجير المؤقت أو الجزئى من الباطن من حيث استهلاك العين كحالة استقبال المستأجر نزلاء من أقاربه أو ذويه قد يربو عددهم على عدد المستأجرين من الباطن لهذه العين ، ولا حق للمالك فى حالة الضيوف فى طلب الاخلاء مهما تعددوا ، الامر الذى تنهـار معه حجة المالك فى زيادة الضـغط على العقار أو استهلاكه ، وبذلك لا تكون له مصلحة مشروعة فى مثل هـذه الحالة ، بل ان القانون يضمن له مقابلا عادلا فى حالة التأجير من البـاطن المؤقت اذ منحه الحق فى المطالبة بزيادة قانونية قـدرها ٧٠٪ من الاجرة الاصلية ، وان القول بخلاف هذا الرأى يشل حركة الاصطياف فى مدينـة الاسكندرية ويفسح المجال لأطماع الملاك بل ولمخالفتهم القانون باقتضائهم علاوة تجاوز الحد القانونى » .

ونحن لا نقر ما ورد فى هذه الاحكام من مساواة التأجير الجزئى من الباطن بالتأجير المؤقت ، ونرى أن الاخير وحده هو الذى يعتبر جائزا ، نظرا لصفته العرضية التى تجعله لا يتنافى مع القول بحاجة المستأجر الاصلى الشخصية الى شغل العين المؤجرة ، تلك الحـاجة التى هى علة تقـرير المشرع الامتداد القانونى . وأنظر ايضا فى هـذا المعنى فاضل حبشى ص ٣٣٦ ، وكامل بدوى ٦٢ .

(٩٧) استئناف القـاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتـاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٣١٠ سنة ٨٨ ق وانظر ما تقدم فى الهامش ١٩ .

التأجير مما يحمل على التجاوز عنه ، هذا فوق أن التأجير الموسمى من الباطن لا يتنافى مع احتياج المستأجر الأصلى الى شغل المكان المؤجــر وهو السبب الذى انبنى عليه حقه فى الامتداد القانونى • فاذا تجاوز التأجير من الباطن مدة الموسم ، كأن عقد لمدة ستة أشهر ، فانه يتنافى مع القول بأنه مؤقت مدة الصيف ويقع تحت حظر التأجير من الباطن •

وقد جرى القضاء بذلك فيما قبل العمل بالقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ ، وكان يطبقه على تأجير الأماكن من الباطن فى المصايف والمشاتى ، سواء أجرت خالية أو مفروشة ، ولو أن الغالب أن تأجير الأماكن من الباطن لمدة الصيف أو الشتاء انما يرد على الأماكن مفروشة ، وقد اتجه المشرع فى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ الى الحد من تأجير الأماكن مفروشة ، سواء كان تأجيرا أصليا أم تأجيرا من البـــاطن • واستثنى من القيود التى أوردها على تأجير الأماكن مفروشة الأماكن الواقعة فى المصايف والمشاتى التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان والمرافق (المـــادة ٢٧ من القانون) • وقد صدر بتعيين الجهات التى يجوز فيهـــا ذلك وشروطه قرارا وزير الاسكان والمرافق رقما ٤٨٦ و ٤٨٧ لسنة ١٩٧٠ ، فأصبح التأجير من الباطن مفروشا فى المصايف والمشاتى مقيدا بأحكام القرارين المذكورين (٩٨) ، وبقى تأجير الأماكن الواقعة فى المصايف والمشـــاتى من الباطن خالية خاضعا للقواعد السابقة أى أنه يحتاج الى اذن كتابى من المالك الا اذا كان مؤقتا لمدة الصيف أو الشتاء فقط كما جرت بذلك أحكام المحاكم من قبل •

وبعد صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ صدر قرار وزير الاسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بتعديل القرار رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ سالف الذكر •

وجاء فى حكم لمحكمة النقض بتاريخ ١٧ يناير ١٩٨٣ فى الطعن

---

(٩٨) انظر ما سيجىء فى المطلب الاول من الفصل الثالث من الباب الثانى من هذا القسم •

رقم ٤٢ سنة ٥٢ ق أن مفاد قرار وزير الاسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ المعدل للقرار رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ والصادر نفاذا للمادة ٤٤ من قانون ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ المقابلة للمـادة ٢٧ من قانون ٥٢ لسـنة ١٩٦٩ أن للمستأجرين غير المقيمين فى تلك الأماكن — المصايف والمشاتى — ومنها مدينة الاسكندرية بأكملها الذين يشغلون المسكن لمدة لا تقل عن شهر فى السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو مدد مؤقتة خلال السنة ، ومفـاد ذلك صراحة أنه طالما ثبت لمحـكمة الموضوع أن مستأجر المكان بمدينة الاسكندرية — وهى مصيف بأكملها — غير مقيم به سوى مدة لا تقل عن شهر خلال الموسم ، فانه يخول تأجير المكان مفروشا من باطنه اعمالاً للرخصة المخولة له طبقا لهذا القرار لمدة أو لمدد مؤقته خلال السنة (وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٥ مـارس ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٧١٩ سنة ٤٧ ق) أنظر أيضا ما سيجىء فى نبـذة ٢٢٧ •

والتأجير مفروشا بناء على الرخصة المقررة بالقانون يختلف عن الإذن للمستأجر من جانب المـالك بالتأجير من الباطن ، فهـذه الميزة الأخيرة لا يجوز انزال حكم التأجير مفروشا عليهـا من حيث العلاوة القانونية التى تستحق (نقض مدنى ٢٧ يناير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٤٠٩ سنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٤٠٣ — ٧٨ ، نقض مدنى ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٨ سنة ٥٢ ق مجموعة أحكام النقض ٣٤ — ٢ — ١٠٧٣ — ٢١٦) •

١٩٠ — ماذا يشترط فى التأجير من الباطن الذى يعتبر سببا يخول المالك طلب الاخلاء — كانت المادة الثانية فقرة ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ تنص على أن التأجير من الباطن الذى يعتبر مسوغا للمالك فى طلب الاخلاء يجب أن يكون قد تم « بغير اذن كتابى صريح من المالك فى تاريخ التأجير • ولا يعمل بالتصريح العام فى العقد الأصلى بالتأجير من الباطن الا اذا كان لاحقا لآخر ديسمبر ١٩٤٣ » •

وقد أورد القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ مثل هذا النص فى المادة ٢٣ فقرة ب منه حيث قرر حق المؤجر فى طلب الاخلاء « اذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير اذن كتابى صريح من المالك » (٩٩) ، وكذلك فعل كل من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ٣١ ب منه ، والقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ فى المادة ١٨ جـ منه دون أن يورد أى منها مقابلا للعبارة الواردة فى نهاية الفقرة ب من المادة ٢ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ • ويمكن أن يعلل ذلك بأنه قد انقضى عهد طويل على العقود التى أبرمت قبل آخر ديسمبر سنة ١٩٤٣ حتى أصبحت هذه العقود قلة لم ير المشرع أنها تستحق منه أن يخصها بنص فى قانون سنة ١٩٦٩ كما فعل فى قانون سنة ١٩٤٧ ، ولا يعقل أن يكون قد قصد فى تشريع سنة ١٩٦٩ وما بعده أن يعتد بالتصريح العام بالتأجير من الباطن الصادر من المؤجر قبل آخر ديسمبر ١٩٤٣ بعد أن كان لا يعتد به فى تشريع سنة ١٩٤٧ •

يبين من ذلك أن القانون يشترط فى التأجير من الباطن الذى يسوغ الاخلاء أن يكون حاصلا بغير اذن كتابى من المالك أو ممن ينيبه المالك فى ذلك (٩٩مكرر) • وهو فى ذلك يفرق بين عقود الايجار الأصلية المبرمة

---

(٩٩) وكان مشروع الحكومة خلوا من العبارة التى تشترط أن يكون التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو الترك بغير اذن كتابى صريح من المالك ، ولم تعلل المذكرة الايضاحية للمشروع حذف هذا الشرط ، وظاهر أنه كان يقصد بهذا الحذف اجازة طلب الاخلاء للمؤجر بمجرد حصول النزول عن الايجار او الترك ولو حدث ذلك بموافقة المالك ، فعدلت اللجنة المشتركة من لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الامة من نص المشروع باضافة الشرط المذكور وقالت فى تقريرها أنها ادخلت هذا التعديل عليه لتجيز الايجار من الباطن والتنازل عن الايجار اذا صدر به اذن صريح ومكتوب من المالك .

(٩٩مكرر) نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض ٣١ — ١ — ٥٦٨ — ١١١ ، وقد جاء فيه أنه لا عبرة بالموافقة الصريحة أو الضمنية الصادرة من أحد موظفى ادارة الشركة المؤجرة ما لم يثبت تفويضه فى ذلك ، وأيضا نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٥٨ سنة ٤٩ ق .

قبل أول يناير ١٩٤٤ والعقود المبرمة ابتداء من هذا التاريخ • فالأخيرة يكفى فيها الترخيص الكتابى العام الوارد فى صلب العقد • أما الأولى فلا يكفى فيها ذلك ويلزم صــدور ترخيص كتــابى من المــالك وقت التأجير (١٠٠) •

والمقصود فى هذه الحالة الأخيرة بمــا اشترطه نص القــانون ١٢١/١٩٤٧ من وجوب الحصول على تصريح كتابى صريح من المالك وقت التأجير باجازة التأجير من الباطن هو أن يكون ذلك التصريح وقت حصول التأجير من الباطن لا وقت التأجير الأصلى (١٠١) ، حيث ان النص قــاطع فى أنه لا عبــرة بالتصريح العــام الوارد فى العقــد الأصلى (١٠١مكرر) •

على أن المشرع رأى عنــد وضع القانون ١٢١/١٩٤٧ الاكتفــاء

---

(١٠٠) انظــر فى ذلك نقض مدنى ٣٠ ابريل ١٩٧٥ مجمــوعة احكام النقض ٢٦ — ٨٩٦ — ١٧٢ ، وقد جاء فيه أن مفاد نص المادتين ٥٩٦ و ٥٩٧ مدنى أن عقد الايجار من الباطن لا ينشىء علاقة مباشرة بين المؤجر الاصلى والمستأجر من الباطن الا اذا قبل المؤجر الاصلى الايجــار من الباطن بعد تمامه دون تحفظ أو استوفى الاجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ .

واذا كان المأجور مملوكا لعدة شركاء على الشيوع ، وتولى أحــد الشركاء ادارة المال الشائع دون اعتراض الباقين ، عد الشريك المذكــور وكيلا عن الاخرين ، فاذا وافق على النزول عن الايجار الصادر من المستأجر الى آخر ، فان موافقته تعتبر من أعمال الادارة التى يملكها وتنفذ فى حق باقى الشركاء (نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٩٤٠ سنة ٤٥ ق) .

(١٠١) فى هذا المعنى مصر الوطنية ١٦ اكتوبر ١٩٤٨ المحاماة ٢٨ — ١٠٧٨ — ٤٤٧ ، ومصر (الدائرة ١٣) ٢٤ سبتمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٤٣٠٨ سنة ١٩٥٢ ، ٢٤ ديسمبر ١٩٦١ فى القضية ١٩٠١ سنة ١٩٦١ ، ١٧ يونيه ١٩٦٢ فى القضية ٢٦١٧ سنة ١٩٦٢ ، ٧ مارس ١٩٦٣ فى القضــية ٥٥٣٧ سنة ١٩٦٢ ، ١٧ مارس ١٩٦٣ فى القضية ١٣ سنة ١٩٦٣ .

(١٠١مكرر) أنظر نص التقرير الثانى للجنة العدل بمجلس الشــيوخ فى هذا الخصوص فى الطبعة السابقة من هذا الكتاب سنة ١٩٨٣ ص ١٥٠ .

بالتصريح العام بالتأجير من البـــاطن الوارد فى العقد الأصلى اذا كان تاريخه لاحقا لآخر ديسمبر ١٩٤٣ وذلك لأن العقود المبرمة ابتداء من أول يناير ١٩٤٤ تكون قد عقدت فى أثناء اشتداد أزمة المساكن وفى ظل الأوامر العسكرية التى تقضى بتثبيت الأجرة على أساس أجرة أبريل سنة ١٩٤١ . فاذا رخص فيها المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن ، وجب العمل بهذا الترخيص لصدوره من المؤجر وهو على بينة من الأمر وبملء حريته حيث كان يستطيع أن لا يرضى به (١٠٢) . وكذلك الأمر فى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ .

ويجوز فى الترخيص بالتأجير من البـــاطن أن يكون صادرا من المالك أو من وكيله المفوض أو ممن يملك التأجير نيابة عنه ، ولا عبرة بالترخيص الصادر من غير هؤلاء (١٠٢مكرر) . ويستوى فى ذلك أن يكون الترخيص صريحا أو ضمنيا .

ويجب فى جميع الأحوال أن يكون الترخيص بالتأجير من الباطن حقيقيا وليس صوريا . ويجب التمسك بصوريته أمام محكمة الموضوع، ولا يجوز ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالواقع ولاعتباره سببا جديدا (١٠٣) .

---

(١٠٢) نقض مدنى أول نوفمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٩٧٨ — ٣٣٧ ، يفرق القانون الفرنسى فى حالة وجود تصريح عام بالتأجير من الباطن بين المستأجر خلال مدة العقد وبين المستأجر الذى انتهت مـدة عقده واصبح شاغلا العين بمقتضى الامتداد القانونى ، فيجيز للاول التأجير من الباطن ولا يجيزه للثانى (فاضل حبشى ٣٣١) ، أما القانون المصرى فلا يفرق فى ذلك ويجعل الترخيص الوارد فى العقد بالتأجير من الباطن يمتـد طوال مدة الامتداد القانونى للعقد .

(١٠٢مكرر) نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢٠١٥ — ٨٣٢ .

(١٠٣) نقض مدنى ١٤ ابريل ١٩٧٦ مجمـوعة أحكام النقض ٢٧ — ٩٣٦ — ١٧٨ .

ويجب فى التاجير من الباطن الذى يعقد بموجب ترخيص عام منصوص عليه فى عقد ايجار لاحق لأول ينساير ١٩٤٤ أن يكون هذا التأجير من الباطن مما يتسع له ذلك الترخيص العام ، فاذا رخص العقد للمستأجر مثلا فى أن يؤجر العين الى غيره كلها أو بعضها مفروشة فى مقابل دفع العلاوة القانونية المقررة لذلك وهى ٧٠٪ من الأجرة المتفق عليها وبشرط اخطار المؤجر الأصلى بذلك ، فان هذا الترخيص لا يخول للمستأجر أن يؤجر العين من باطنه غير مفروشة بمجرد اخطاره المؤجر بذلك ، بل يتعين على المستأجر فى هذه الحالة أن يحصل على ترخيص كتابى خاص بهذا التأجير من الباطن (١٠٤) .

---

(١٠٤) قرب فى هذا المعنى مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) بتاريخ ٥ اكتوبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣١١٥ وقد أجازت فيه المحكمة هذا التأجير من الباطن بناء على سكوت المؤجر مدة سنتين بعد اخطاره بحصوله اى بناء على رضاه الضمنى اللاحق .

وايضا جنوب القاهرة الدائرة ٢٤ ايجارات بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٧٧ فى الدعوى رقم ٤٩٧١ سنة ١٩٧٥ مدنى ايجارات المرفوعة من الاستاذ محمد عبد المطلب احمد المحامى ضد السيد / نادر صالح الحريرى وآخرين وقد جاء فيه أن علم المؤجر الاصلى الذى رخص للمستأجر بالتأجير من الباطن بأن المستأجر من الباطن قد أجر بدوره من الباطن دون اذن كتابى من المؤجر الاصلى ودون أن يكون مرخصا له من المستأجر من الباطن فى أن يؤجر من باطنه ، وسكوت المؤجر على ذلك مدة طويلة وعدم انكار المؤجر الاصلى علمه بذلك ، واكتفاؤه بالتمسك بعدم صدور تصريح كتابى منه ، مما يقطع فى الدلالة بأن تأجير المستأجرين من باطن الباطن لم يأت مخالفا لارادته أو افتئاتا على حقه ، بل ان علمه به وسكوته عليه واقراره له يرفعه الى مرتبة التصريح الكتابى للمستأجر الذى خوله حق التأجير من الباطن بأن يمنح بدوره ذلك الحق الى من يؤجر اليه من الباطن .

وقد أضافت المحكمة الى ذلك استنادها الى نص المادة ٥ مدنى باعتبار أن استعمال المؤجر حقه فى طلب اخلاء المستأجرين من باطن الباطن بعد أن مضت على اجاراتهم سنوات طويلة واستقروا بمزاولة أعمالهم فى الاماكن المؤجرة اليهم لا يحقق له الا مصلحة قليلة الاهمية لا تتناسب البتة مع الضرر الذى يصيب هؤلاء المستأجرين من اخلائهم بعد هذه المدة الطويلة .

قارن عكس ذلك نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٦٠٧ سنة ٤٤ ق .

وقد جرى قضاء محكمة النقض بأن الاذن للمستأجر بتأجير جزء من العين المؤجرة للغير لا يفيد اجازة تأجيرها من الباطن بأكملها ، الأمر الذى حظره المؤجر فى العقد ، وأن ادعاء المستأجر فى هذه الحالة تعسف المؤجر فى استعمال حقه فى الاخلاء دون بيانه الضرر الذى أصابه من هذا التعسف الذى يدعيه أو اقامته الدليل عليه يجعل ادعاءه غير مستأهل الرد عليه (١٠٥مكرر) ، وبأن الترخيص فى التأجير من الباطن لا يخول النزول عن الايجار (١٠٥مكرر٢) .

ولأن الترخيص بالتأجير من الباطن مقيد بالحدود الموسومة له ، فان أثره ينتهى بانقضاء مدة الاجارة الأصلية ، اذا لم يكن يسرى عليها الامتداد القانونى الى أجل غير مسمى ، ثم انه يستنفذ غرضه بمجرد انتهاء التأجير من الباطن الذى صدر بشأنه ولا يجوز للمستأجر الأصلى أن يؤجر من باطنه مرة أخرى استنادا الى ذلك الترخيص بل يجب أن يحصل على ترخيص جديد كلما أراد التأجير من الباطن الى مستأجر آخر . وقد كانت المادة ٢/ب من قانون سنة ١٩٤٧ تنص صراحة على ضرورة الحصول على اذن كتابى من المالك وقت التأجير من الباطن . واذا كان القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ لم يورد هذه العبارة فانه يبين من تقرير لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة أنه لم يقصد بذلك تغيير الحكم السابق (١٠٦) .

(١٠٥مكرر) نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٥٤٨ — ١٠٤ . وكانت محكمة مصر الابتدائية (الدائرة الرابعة) قد قضت بخلاف ذلك فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٥٤ فى الدعوى رقم ١٥٩٥ لسنة ١٩٥٣ (راجع هذا الحكم فى الطبعة السابقة سنة ١٩٨٣ ص ١٥٢) .

(١٠٥مكرر٢) نقض مدنى ١٤ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٧٨٠ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ١٢ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٥٣ سنة ٤٦ ق .

(١٠٦) أنظر ما تقدم فى ص ٢٠٥ هامش ٩٩ .

ولأن المشرع لم يكتف بمجرد حصول المستأجر على ترخيص خاص بالتأجير من البـــاطن بل اشترط لذلك صراحة أن يكون ذلك الترخيص بالكتابة ، فلا يجوز عند المنازعة فى حصول هذا الترخيص اثباته بغير هذه الوسيلة التى حددها المشرع (١٠٧) ، وذلك بخلاف ما اذا ادعى المستأجر أن المؤجر نزل ضـــمنا عن الشرط المانع أو عن حقه فى طلب الاخلاء بسبب التأجير من الباطن لأن الأصل فى النزول الضمنى أنه يجوز اثباته بكافة الطرق (١٠٧مكرر) ولا يجوز التحدى لأول مرة أمام محكمة النقض بعدم جواز اثبات الترخيص المـــدعى صدوره من المالك بغير الكتابة (١٠٧مكرر٢) • غير أن الكتابة قد اشترطت فى هذه الحالة باعتبارها وسيلة اثبـــات فقط (١٠٨) ، فيقوم مقـــامها فى ذلك الاقرار

---

(١٠٧) مصر ٢٧ فبراير ١٩٥٠ المحاماة ٣٠ — ٥١٠ — ٢٧٩ ، مصر الدائرة ٥١ فى ٢٨ أكتوبر ١٩٥٩ فى القضية ١٩٥٩/١٥٤٣ ، وأيضا الدائرة ١٣ فى ٢٧ نوفمبر ١٩٦٠ فى القضية رقم ١١٧٧ سنة ١٩٦٠ ، مصر الابتدائية ١٣ فبراير ١٩٦٧ فى القضية ٤٧٢ سنة ١٩٦٦ ، نقض مدنى ١٣ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن ١٣٢٠ سنة ٥١ ق •

ويعتبر الشطب الوارد فى نسختى عقد الايجـــار الخاصتين بكل من المؤجر والمستأجر على البند القاضى بحظر التأجير من الباطن والنزول عن الايجار بمثابة ترخيص كتابى بالتأجير من البـــاطن والنزول عن الايجـــار (جنوب القاهرة الابتدائية الدائرة ١٧ أيجارات بتاريخ ٢٩ يناير ١٩٨١ فى القضية رقم ٦٥٤٤ سنة ١٩٧٩ ايجارات كلى جنوب القاهرة) •

(١٠٧مكرر) نقض مدنى ١٣ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٢٠ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أنه يجوز اثبات النزول عن الشرط المانع من التأجير من الباطن بكافة طرق الاثبات وأن الايصال الصادر من المؤجر بتقاضى الاجرة ومقابل التأجير من الباطن يعتبر متضمنا ترخيصا للمستأجر بالتأجيـــر من الباطن (انظر ما سيجىء فى نبـــذة ٢٠٦ والهوامش ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨١ مكرر) •

(١٠٧مكرر٢) نقض مدنى ١٦ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٦٩٢ سنة ٥٠ ق •

(١٠٨) نقض مدنى ١٢ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحـــكام النقض ٢٨ — ٢٢٤ — ٥٠ وأيضا نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ —=

أو اليمين وفقا للقواعد العامة (١٠٩) ، ويمكن الاستعاضة عنها بالبينة أو القرائن فى الحالات التى تجيز فيها القواعد العامة ذلك استثناء (١١٠) ، ومنها حالة الترخيص الضمنى اعتبارا بأن الارادة الضمنية تستمد من وقائع مادية وهى تثبت بجميع الوسائل (١١٠مكرر) . كما لو أثبت المتنازل اليه أنه أخطر المؤجر بحصول التنازل اليه وانه ظل يدفع اليه الأجرة مدة طويلة دون أن يعترض هذا الأخير على التنازل (١١١) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة مصر (الدائرة ١٣) بأنه اذا أقر

= ٢ — ٥٦٤ — ٢٩١ ، وأيضا ٢٠ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٠١ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٢٠ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٨٣٦ سنة ٥٠ ق .

(١٠٩) نقض مدنى ٤ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٥٠٩ سنة ٤٩ ق ، مصر (الدائرة ١٢) ٢٤ سبتمبر ١٩٥٣ رقم ٤٣٠٨ سنة ١٩٥٢ ، والسنهورى جـ ٦ ص ١٠٩١ ، نعمان جمعة ص ٣٥٠ ، وانظر عكس ذلك كامل بدوى فى ص ٥١ حيث يذهب الى أن الكتابة فى هذا المجال شرط شكلى ، الامر الذى يستتبع عدم قبول الاثبات بالاقرار أو اليمين .

(١١٠) نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٥٦٤ — ٢٩١ ، مصر الابتدائية ١٣ فبراير ١٩٦٧ فى القضية ٤٧٢ سنة ١٩٦٦ .

(١١٠مكرر) نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٥٦٤ — ٢٩١ وأيضا ٢٦ أبريل ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٢٢٦ سنة ٤٤ ق مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١١٣٣ — ٢٢٣ و ١٠ يناير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٩١ سنة ٤٧ ق وحكم آخر فى الطعن ٢٢٣ سنة ٤٤ ق و ٢٨ نوفمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٣٤٩ سنة ٤٨ ق ، و ٢٨ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٦٤٧ — ١٢٢ ، و ١٢ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢٢٤ — ٥٠/٤ ، و ٢٣ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٩٢ سنة ٤٦ ق ، نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٠١ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٠٣ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٢٥ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٦٣٦ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢ يونيه ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٣٧١ سنة ٥٢ ق ، ٢٥ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٦٣٦ سنة ٥١ ق .

(١١١) نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٧٣٨ سنة ٤٩ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٦٣٥ — ١٢٤ . وأيضا ٢٥ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٦٣٦ سنة ٥١ ق .

المدعيان فى صحيفة دعواهما وأقر الحاضر عنهما بالجلسة أنهمـا أذنا بالتأجير من الباطن الى ... فان اقرارهما هـذا يقوم مقـام الاذن الكتابى ، وليس لهما أن يتمسكا بنص الفقرة ب من المادة الثـانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التى تشترط أن يكون التصريح بالتأجير من الباطن كتابيا لأن مفاد هذا النص أنه لا يجوز اثبات الاذن بطريق آخر غير الكتابة فى حالة انكار المالك (١١١مكرر) ، وبأن زعم المستأجر الأصلى والمستأجر من البـاطن أن التأجير من الباطن قد حصل بعـلم المالك لا يغنى — ولو قام الدليـل عليه — عن الاذن الكتـابى الصريح من المالك (١١٢) ، وبأن حصول المستأجر الأصلى على حكم ضد المستأجر

(١١١مكرر) مصر (الدائرة ١٣) ١٤ اكتوبر ١٩٥٣ فى القضـية رقم ٢٦٧٨ سنة ١٩٥٣ ويلاحظ على عبارة الحكم أنها قد تحمل على أنها تجيز اثبات التصريح بالتأجير من الباطن من طريق الاقرار دون اليمين ، فى حين أنه من المسلم أن الكتابة اذا كانت مشترطة للاثبات فقط — لا باعتبارها ركنا شكليا — فانه يقوم مقامها أى من الاقرار أو اليمين ، هـذا فضـلا عن أنه لا مسوغ للتفرقة بين الاقرار واليمين ، لان النكول عن اليمين انما هو بمثابة اقرار . (انظر فى ذلك كتابنا فى طرق الاثبات ، الجزء الثانى فى الاقـرار واليمين ، من مطبوعات معهد البحوث والدراسات العربية ، جامعة الدول العربية سنة ١٩٧٠ نبذة ٢٢٩ ص ١٨٥ ، وكتابنا « الوافى » جـ ٥ فى أصول الاثبات واجراءاته المجلد الاول فى الادلة المطلقة سنة ١٩٩١ نبذة ٢٢٩ .

(١١٢) نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٩٩٣ — ١٨٤ ، ونقض مدنى ٢١ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤١١ سـنة ٥١ ق مجموعة المستشار الدسوقى ايجارات ١٩٨٨ و ١٩٨٩ ص ٨٦ نبذة ٢١٧ . وقضت محكمة النقض بأن مجـرد علم المؤجر بواقعـة التأجير من الباطن ثم انقضاء بضعة أشهر قبل اقـامة الدعوى بالاخلاء لا يكفى للقول بموافقته عليه ونزوله ضمنا عن حقه فى طلب الاخلاء (نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٠ مجمـوعة أحكـام النقض ٣١ — ٥٦٨ — ١١١ ، نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٩٩٣ — ١٨٤ ، نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٥٨ سنة ٤٩ ق) .

السنهورى فى الوسيط جـ ٦ المجلد الثانى نبذة ٦٤٧ ص ١٠٩٢ ، عزمى البكرى جـ ... ص ٥١٣ .

انظر مع ذلك نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٥٦٤ — ٢٩١ وقد جاء فيه لما كان البين من مدونات الحكم المطعون =

من الباطن فى مواجهة المؤجر الأصلى لا يكون حجة على هذا الأخير بحصول الترخيص منه بالتأجير من الباطن (١١٣) وبأن الايصال الصادر من المؤجـــر باستلامه الأجرة من المستأجر الأصلى ومن المستأجر من الباطن معا لا يفيد افادة جامعة مانعة أنه تصريح كتابى منه للمستأجر الأصلى بالتأجير من الباطن ، بل ان مدلوله المستمد من طبيعته كايصال بالأجرة أن أجرة الشقة سددت ليس من المستأجر وحـــده بل منه ومن آخر (١١٤) . أما اذا قبض المـــالك الأجرة من المستأجر من البـــاطن مباشرة بصفته هذه بموجب ايصال أو ثبت ذلك باقراره أو يمينه ؛ فان ذلك يعتبر منه بمثابة موافقة كافية على التأجير من الباطن (١١٥) طالما

= فيه أن الطاعنين تمسكا أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليه الاول علم بواقعة التأجير من الباطن لسكنه بذات العقـــار الكائن به محل النزاع ولم يعترض عليها ، واستلامه الاجرة وبعض موجودات المحل من المطعون عليـــه الثانى — المستأجر من البـــاطن — ووافقته على ما اجراه هـــذا الاخير من تركيبات بالحانوت ؛ وقالا ان ذلك يعد موافقة ضمنية على تنازله عن شرط الحظر ، ولما كان هذا الدفاع جوهريا قـــد يتغير به ان صح وجه الرأى فى الدعوى ، وأغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع فانه يكون معيبا بالقصور ومخالفة القانون .

(١١٣) نقض مدنى ٢٥ مايو ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٦٨٨ سنة ٤٣ ق ؛ نقض مدنى ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٤ سنة ٥٤ ق .

(١١٤) مصر (الدائرة الرابعة) ١٦ فبـــراير ١٩٥٧ فى القضية رقم ٣٦١٦ سنة ١٩٥٦ .

(١١٥) السنهوري جـ ٦ نبذة ٦٤٧ ص ١٠٩٢ ، استئناف القـــاهرة الدائرة ١٣ مدنى بتاريخ ١٢ ديسمبر ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٣٥٩٥ سنة ٩٠ ق ؛ وأيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتاريخ ٢٦ فبراير ١٩٧٦ فى الإستئناف رقم ١٨٦١ سنة ٩٢ ق وقد جاء فيه أنه من المقرر ان قبض المؤجر الاجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ ينطوى على اقرار منه بالايجار من الباطن ولا يحق له بالتالى طلب الآخلاء لهذا السبب اذا صح أنه كان هناك تأجير من الباطن ، وقرب نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٣٤٢ سنة ٤١ ق الذى ذهب الى حد اعتبار قبض المالك الاجرة من المستأجر من الباطن مباشرة منشئا علاقة مباشرة بينه وبين ذلك المستأجر من الباطن. وأيضا نقض مدنى ١٢ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢٢٤

ـ ٥٠ وقد جاء فيه انه وان كان مفاد نص المادة ٢ ب من ق ١٦٤٧/١١١ المقابلة للمادة ٢٣ ب من ق ١٩٦٩/٥٢ انه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر من الباطن او يتنازل عن عقد الايجار بغير اذن كتابى صريح من المالك ، الا أن قبض المالك او وكيله الاجرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل اليه عن عقد الايجار مباشره ودون تحفظ يقوم مقام الاذن الكتابى الصريح الذى اشترطه القانون باعتبار أن الكتابة وسيلة للاثبـات وليست ركنا شكليا فى الاذن ومن ثم يعد بمثابة اقرار من المالك للايجـار من الباطن أو التنازل عنه (وفى واقعة الدعوى كان المستأجر من الباطن قد وفى الاجره الى وكيل المالكين بشيك من حسابه هو نظير تسلمه ايصالا باسم المستاجر الاصلى) ؛ نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٨٣٦ سنة ٥٠ ق وقد جاء فيه أن المقرر وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أن قبض المالك الاجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن عقد الايجار مباشره ودون تحفظ يقوم مقام الاذن الكتابى الصريح الذى اشترطه القانون ، والذى يعد بمثابة اقرار من المالك للايجار من الباطن او التنازل عنه باعتبار أن الكتابة هى وسيلة للاثبات وليست ركنا شكليا فالاذن الكتابى لازم لاثبات التنازل عن الشرط المانع لا لصحته (وفى هذا المعنى نقض مدنى ٢٦ أبريل ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٣٩ ص ١١٣٣ ، ١٢ ينـاير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ ص ٢٢٤) أما ان كان ايصال دفع الاجرة اثبت فيه أن الاجرة دفعت من المستأجر الاصلى مناولة المستأجر من الباطن او المتنازل له ، فان ذلك لا يكفى للقول باقرار المالك للايجار من الباطن أو للتنازل عن الايجار أو رضاه به ؛ نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٨٣٦ سـنة ٥٠ ق المشار اليه أعلاه .

وقد قضت محكمة النقض بأن قبض المالك أو وكيله الاجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار مباشرة ودون تحفظ يقوم مقام الاذن الكتابى الصريح لاقرار المالك للايجار من الباطن أو للتنازل عن الايجار أو الترك (نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٣٦ سنة ٥٢ ق ، وفى هذا المعنى ايضـا نقض مدنى ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٨ سـنة ٥٢ ق ، مجمـوعة أحـكام النقض ٣٤ ـ ١٠٧٤ ـ ٢١٦ ، وايضـا ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٢٤٢ سنة ٤٨ ق مجموعة احـكام النقض ٣٥ ـ ١٤٠٤ ـ ٢٧١ ، و ٢٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧٩٦ سـنة ٥١ ق) .

قارن عكس ذلك استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) ١٣ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٩٤٧ سنة ٨٧ ق وقد جاء فيه ـ بعد استعراض نص المادة ٢٣ فقرة ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ ـ أن المشرع لم يكتف بمجرد الحصول على ترخيص أيا ما كان الترخيص ، بل اشترط أن يكون مكتوبا

كان عقد الايجار الأصلى قائمـا (١١٥مكرر) ما لم يتحفظ المؤجر على قبوله الأجرة بما يفيد رفض الايجار من البـاطن ، سواء ورد التحفظ بذات الايصـال أو بمحرر لاحق ، وتقـدير ذلك من سلطة محـكمة الموضوع (١١٥مكرر٢) ، ما لم يكن التأجير من الباطن استعمالا لاحدى الرخص التى أجازهـا له المشرع اسـتثناء من الحظـر الـوارد بالقانون (١١٥مكرر٣)، وقضت محكمة النقض أن قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن والذى يعد اقرارا منه يقوم مقام الاذن الكتابى الصريح ، شرطه أن يكون مباشرا وغير مقترن بتحفظ (١١٥مكرر٤) . وكذلك اذا طالب المؤجر المستأجر بزيادة الأجرة مقابل التأجير من الباطن فلا يجوز له بعد ذلك طلب الاخـلاء (١١٦) أو أعطى المؤجر المستأجر ايصالا بالأجرة مضافا اليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن فان ذلك يعتبر تصريحا من المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن بشرط أن يكون التأجير من الباطن استعمالا لاحـدى الرخص التى أجازها له

وصريحا ، وبغير ذلك لا يكون الترخيص قانونيا ولا يمكن القول بأن المستأنفة حين ارتضت استلام الاجرة — فى الدعوى المستعجلة — من المستأنف عليه الثانى قد قبلته مستأجرا للعين ولا ينهض هـذا الاستلام الى مقـام الاذن الكتابى الصريح الذى اشترطه القانون .

(١١٥مكرر) نقض مدنى ٤ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٧٧ سـنة ٥٧ ق ، نقض مدنى ٢٩ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦١١ سنة ٥٢ ق .

(١١٥مكرر٢) نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٣٩ سنة ٥٢ ق .

(١١٥مكرر٣) نقض مدنى ٦ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٠٠٥ سنة ٥٨ ق .

(١١٥مكرر٤) نقض مدنى ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٨ سنة ٥٢ ق مجموعة أحكام النقض ٣٤ — ١٠٧٤ — ٢١٦ .

(١١٦) مصر المختلطة ٧ يونيه ١٩٤٥ (٥٧ ص ١٧٦) .

المشرع استثناء من الحظر الوارد فى القانون (١١٦مكرر) ، ومن باب أولى اذا قبض المؤجر هذه الزيادة وأعطى ايصالاتها (١١٧) • على أن ذلك كله متروك لمحكمة الموضوع بشرط أن يكون استخلاصها سائغا (١١٧مكرر) •

ولا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن العين المؤجرة الا بعد الحصول على هذا الاذن من المالك أو ممن يليه عنه ، ولا يعتد بأية موافقة صريحة أو ضمنية تصدر من غيرهما الا اذا ثبت تفويضه فى ذلك • وأن تغيير النشاط فى العين المؤجرة ومجرد علم المالك أو تابعه بواقعة التنازل عن الايجار — بفرض توافر هذا العلم — ثم انقضاء بضعة أشهر قبل اقامة دعوى الاخلاء لا يكفى للقول بموافقة المالك ونزوله ضمنا عن حقه فى طلب الاخلاء (١١٧مكرر٢) •

وحتى ثبت أن المالك قد رخص للمستأجر فى التأجير من الباطن ، فان الاجارة من الباطن تنفذ فى حقه ، وتظل نافذة ولو ثبت أن المستأجر الأصلى قد غادر الديار المصرية مغادرة نهائية أو موقوتة وانحسرت عنه الجنسية المصرية (١١٧مكرر٢) ، لأن هذا لا أثر له فى الإجارة الأصلية ،

(١١٦مكرر) نقض مدنى ١٦ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٠٠٥ سنة ٥٨ ق •

(١١٧) نقض مدنى ١٠ يناير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٢٢٣ سنة ٤٤ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١٤٣ — ٣٨ ، وحكم آخر فى التاريخ ذاته فى الطعن رقم ٦٩١ سنة ٤٧ ق ، الجيزة الابتدائية الدائرة الخامسة ١٢ مايو ١٩٦٦ فى القضية ١٤٤٢ سنة ١٩٦٥ .

(١١٧مكرر) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٢٠ سنة ٥٠ ق •

(١١٧مكرر٢) نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٥٨ سنة ٤٩ ق ، فبراير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٧٠٨ سنة ٤٨ ق ، ٢٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعون ٩٧ ، ٨٧٦ ، ٨٨٤ سنة ٥٢ ق ١٩ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٤٦ سنة ٥٣ ق) •

(١١٧مكرر٣) نقض مدنى ٢٦ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٣٨ سنة ٥٢ ق •

وبالتالى لا أثر له على التأجير من الباطن الذى عقده المستأجر الأصلى قبل المغادرة (١١٨) ٠

ومتى ثبت أن المالك السابق قد رخص للمستأجر كتابة فى التأجير من الباطن أو أنه أقره عليه بقبضه الأجـرة من المستأجر من البـاطن بصفته هذه دون اعتراض ، فان هذا الوضع يسرى على المالك الجديد ولا يستطيع أن يغير منـه شيئا (١١٩)، ولو لم يكن لترخيص المـالك السابق تاريخ ثابت اذ يحتج بتاريخه غير الثابت على المالك الجديد بناء على نص المادة ٣٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ (المقـابلة للمادة ١٢ من ق ١٩٤٧/١٢١ وللمادة ٢٣ من ق ١٩٦٩/٥٢) (١٢٠) ٠ غير أنه اذا ثبت أن ترخيص المالك السابق صدر منه بعد انتقال الملكية منه ، فلا يعتبر ولا يكون له أثر (١٢١) ٠

واذا أذن المالك المستأجر فى التأجير من الباطن فلا يكون للمستأجر من الباطن أن يؤجر من باطنـه الا بتصريح خاص من المـالك أو من المستأجر الأصلى أى المؤجر من الباطن اذا كان المالك قد خول هـذا

---

(١١٨) نقض مدنى ٢٥ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٢٧٨ — ٢٢٠ . ويلاحظ مع ذلك نص المادة ١٧ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ القاضى بانقضاء الاجارة الصادرة لاجنبى بانتهاء اقامته قانونا .

(١١٩) مصر الدائرة الثانية ٢ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ٢٩٣٦ سنة ١٩٥٨ ، مصر (الدائرة ١٢) بتاريخ ١٧ يناير ١٩٥٤ فى القضية رقم ٢٤٧٤

(١٢٠و١٢١) مصر الدائرة ٢٢ فى ١١ ديسمبر ١٩٦٨ فى القضية ٦٢٩٩ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى وقد جاء فيه : « أنه وان كان لا يشترط لنفاذ هـذا الاسـقاط (اسقاط المـالك السابق حقه فى منع المستأجر من التأجير من الباطن) فى حق المالك الجديد للعين المؤجرة أن يكون ثابتا بوجه رسمى سابق على تاريخ البيع اعمالا لمضمون نص المادة ١٢ من ق ١٩٤٧/١٢١ ، الا أنه مما لا ريب فيه أن اسقاط السلف لحقه يجب أن يتم وقت ثبوت هذا الحق له ، فان أسقطه بعد أن زالت ملكيته للعين ولم يقره المالك الحقيقى فان هذا الاسقاط يولد ميتا ويعتبر لغوا عديم الاثر تطبيقا لما هو مقرر من أن فاقد الشىء لا يعطيه » .

الأخير حق الترخيص فى التأجير من باطنه (١٢٢) .

واذا رخص المالك للمستأجر فى التأجير من الباطن ، ولم يرخص فى ذلك للمستأجر من الباطن وقام هذا بالتأجير من باطنه ، فان المخالفة تخول المالك الحق فى طلب الاخلاء ، ولا تخول المستأجر الاصلى هذا الحق ولو كان مرخصا له فى أن يرخص للمستأجر من الباطن فى التأجير من باطنه لأن حق الترخيص مقرر أصلا لمصلحة المالك فيكون له وحده حق طلب الاخلاء بسبب مخالفة الحظر من جانب أى واحد من المستأجرين أو المستأجرين من الباطن . واذا أقام المؤجر دعوى الاخلاء على المستأجر لتخليه عن العين المؤجرة الى آخر ، فيقع على المؤجر اثبات وجود شخص آخر مقيما فى العين المؤجرة ، ويلزم المستأجر باثبات صفة اقامة هذا الآخر أو سندها ، كأن يكون على سبيل الاستضافة أو بناء على ترخيص من المؤجر بالنزول عن الايجار أو التأجير من الباطن (١٢٢مكرر) .

واذا رخص المالك للمستأجر فى التأجير من الباطن مفروشا وحظر عليه النزول عن الايجار بغير اذن كتابى منه ، كان له طلب الاخلاء اذا نزل المستأجر عن الاجارة لآخر ولا يعد فى طلبه ذلك متعسفا فى استعمال حقه (١٢٢مكرر٢) .

واذا كانت العين مملوكة على الشيوع ، فان الترخيص الكتابى بالتأجير من الباطن أو بالنزول عن الايجار يصدر ممن له حق

---

(١٢٢) قرب فى هذا المعنى كامل بدوى ص ٥٢ .

(١٢٢مكرر) نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١١٠١ سنة ٥٥ ق .

(١٢٢مكرر٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض ٢٩ — ٥٥٨ — ١٠٩ ، نقض مدنى ١٤ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٧٨٠ سنة ٤٨ ق مجلة القضاة عدد يناير — يونيه ١٩٨٤ ص ٣٩٠ ، ٣٩١ .

الادارة (١٢٣) ، وقد قررت محكمة النقض ان مفاد نص المادة ٣/٨٢٨ مدني أن تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت الى الشريك الذى تطوع لادارة المال الشائع من باقي الشركاء ، ويعد هذا الشريك أصيلا عن نفسه ووكيلا عن باقي الشركاء فى ادارة المال الشائع ادارة معتادة ، فتنفذ الأعمال التى تصدر منه فى حق الشركاء الباقين ، سواء ما كان منها عملا ماديا أو تصرفا قانونيا تقتضيه الادارة مما يعتبر معه هذا الشريك فى مفهوم المادة ٣/٧٠١ مدنى وكيلا عن باقي الشركاء وكالة عامة بالادارة ، وهى تشمل الاجارة ابتداء ، ومن باب أولى الموافقة على التنازل عنها الى مستأجر آخر فى ذات العقار أو الى شخص آخر (١٢٣مكرر) .

واذا رخص المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن أو النزول عن الايجار ، فلا يكون له أن يرجع فى هذا الترخيص (١٢٤) .

---

(١٢٣) كتابنا فى عقد الايجار سنة ١٩٨٥ الطبعة الرابعة نبذة ٧٢ — ب ص ١٢٣ وما بعدها .

(١٢٣مكرر) نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٩٤٠ سنة ٤٥ ق أشار اليه البكرى ص ٥١١ .

(١٢٤) نقض مدنى ٢٥ مايو ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٦٨٢ س ٤٣ ق . ومع ذلك فقد حكم بأنه اذا كان مرخصا للمستأجر بتأجير جزء من العين من باطنه ، ورأى المالك طلب اخلاء العين المؤجرة لتأجيرها بالكامل من الباطن ، فان ذلك يعتبر استعمالا مشروعا لحقه لا تعسف فيه (نقض مدنى ٢٨ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٣ سنة ٥٢ ق) .

ويلاحظ ان ترخيص المؤجر للمستأجر فى التأجير من الباطن يختلف عن الترخيص المقرر له بمقتضى المادتين ٣٩ و ٤٠ من ق ١٩٧٧/٤٩ ولا يجوز انزال الاحكام القانونية الخاصة بالتأجير مفروشا على مزية التأجير من الباطن التى يرخص بها المؤجر للمستأجر بارادته الحرة (نقض مدنى ٢٦ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٣٨ سنة ٥٢ ق ، و ٩ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٣٩ سنة ٥٢ ق ، وأول مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٥ سنة ٥٢ ق ، و ١٧ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٥٤ سنة ٥٠ ق ، و ٢٨ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٣ سنة ٥٢ ق وانظر ما سيجىء فى شأن التأجير مفروشا) .

١٩٠ مكرر – النزول الضمنى عن الشرط المانع من التأجير من الباطن – ومتى قام الشرط المانع من التأجير من الباطن ومن النزول عن الايجار – سواء بنص العقد أو بحكم القانون ، جاز للمؤجر النزول عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا ويكون نزوله الصريح بالكتابة أو بما يقوم مقامها كما هو الشأن فى الاذن الكتابى المسبق ، أما النزول الضمنى فيكون اثباته بكافة طرق الاثبات ، لأن الاثبات فيه ينصب على وقائع مادية أو تصرفات تستخلص منها نية النزول • ويستقل قاضى الموضوع بهذا الاستخلاص متى بناه على أسباب سائغة ولا مخالفة فيها للثابت بالأوراق (١٢٤مكرر) •

وكما يجوز النزول عن الشرط المانع ، يجوز النزول عن الحق فى طلب الاخلاء بعد تحقق مخالفة شروط المخالفة ويكون اثبات هذا النزول بكافة **الطرق** •

١٩١ – استثناءات من حظر التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو ترك العين المؤجرة – تقدم فى نبذة ١٨٢ أن نص المادة ٢٣ فقرة ب من القانون ٥٢/١٩٦٩ عندما أجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير اذن كتابى صريح من المالك ، قد قيد ذلك بعدم الاخلال بأحكام المواد ٤ و ٢١ و ٢٦ و ٢٧ من هذا القانون • وان نص المادة ٣١ ب من القانون ٤٩/١٩٧٧ أخذ بمثل ذلك كما أخذ به نص المادة ١٨ جـ من القانون ١٣٦/١٩٨١ ، وانه جعل حكمه مقيدا بعدم الاخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو التأجير من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧ •

(١٢٤مكرر) نقض مدنى ٢٨ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٠٩ سنة ٥١ ق •

ومؤدى ذلك أن الحالات المشار اليهـا فى هـذا النص هى حالات مستثناة من حكم اجازة طلب الاخلاء بسبب التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو ترك العين المؤجرة ، وهذه الحالات هى :

(أ) حالة تبادل المستأجرين المساكن المؤجرة لهم دون موافقـة الملاك وفقا للمـادة ٣/٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وللقواعـد وللشروط والاجراءات والضمانات التى يحددها قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ (راجع ما سيجىء فى المبحث الثانى من الفصل الثالث)٠

(ب) حالة وفاة المستأجر أو تركه مسكنه بعد انقضاء مدة عقده وفى أثناء انتفاعه بالإمتداد القانونى ووجـود أقارب له يقيمون معـه فى مسكنه وقت وفاته أو تركه اياه . وذلك بالشروط التى نصت عليهـا المادة ٢٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ٠

(جـ) حالة المستأجر المواطن لجمهورية مصر العربية الذى يقيم فى الخارج بصفة مؤقتة ويؤجر من باطنه مفروشا المكان المؤجر اليه مفروشا أو غير مفروش الى أن يعود من الخارج (المادة ٤٠ ــ أ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) ٠

(د) حالة المستأجر لمكان يزاول فيه مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة اذا أجر جزءا منه الى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته (المادة ٤٠ ــ ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) ٠

(هـ) حالة المستأجر الذى يؤجر من باطنه مفروشا المكان المؤجر اليه فى الحالات وبالشروط المبينة بالبندين أ ، ب من المادة ٢/٣٩ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (المادة ٤٠ من ذلك القانون) ٠ راجع ماسيجىء فى نبذة ٢٢٤ وما بعدها ٠

(و) حالة مستأجر المكان الواقع فى أحد المصايف أو المشـاتى التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الأسكان اذا أجر المكان من باطنه مفروشا طبقا للشروط التى ينص عليها هذا القرار (المادة ٤٠/(من القـانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧) • (راجع ما سيجىء بشأن هـذه الحالات فى المطلب الأول من الفصل الثالث من الباب الثانى من هـذا القسم) •

(ز) حالة صاحب المنشأة الطبية اذا تنازل هو أو ورثته من بعده الى طبيب مرخص له بمزاولة المهنـة اعمالا للمـادة ٥ من قانون ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم المنشآت الطبيـة المعمـول به من ١١ أكتوبر ١٩٨١ التى تنص على أنه : « لا ينتهى عقد ايجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه للعين ، ويستمر لصالح ورثته وشركاه فى استعمال العين بحسب الأحوال ، ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة • وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجـار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين » وهـو يدل على أن لمستأجر المنشأة الطبية التنازل عنها فى أى وقت يشاء لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة ، وينتج هذا التنازل أثره فى حق المؤجر ولو اعترض عليه ، فيظل عقد ايجار المنشأة قائما ومستمرا لصالح المتنازل اليه •

واذ كان المشرع قد حرص بهذا النص على الابقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة شاغلها أو تنازله عنها ، لكى تستمر فى أداء الخدمات الطبية ، وكان هـذا الاعتبار يتعلق بالنظام العـام لتجريم مخالفته بنص المـادة ١٦ من نفس القانون ، كان هـذا الحكم يسرى على واقعة الدعوى بأثر فورى (١٢٤مكرر٢) •

(١٢٤مكرر٢) أنظر ما ورد فى الجـزء الاول من هـذا المؤلف الطبعة التاسعة ص ٨٧٨ هامش ٨٧ مكرر ، نقض مـدنى ٣٠ مـارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٧٣ سنة ٤٨ ق ، وايضا نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٥٣٦ — ١٠٢ .

وقد أجازت المادة ٦/٢ من القانون ذاته لمن يستأجر عيادة خاصة أن يؤجر جزءا منها لطبيب أو أكثر للعمل معه فى نفس المقر وبترخيص مستقل لكل منهم ، وبموجب عقد تودع نسخة منه النقابة الفرعية المختصة ، وفى هذه الحالة يكون المستأجر الأصلى ملزما بدفع زيادة قدرها ٧٠٪ من القيمة الايجارية للمالك ، ونصت فقرتها التالية على أنه فى جميع الأحوال يقتصر نشاط المنشأة على تخصص الطبيب المرخص له طبقا لجداول الاخصائيين والممارسين العامين بالنقابة » .

ويبين من هذين النصين أن القانون أجاز للأطباء النزول عن اجارة عيادتهم كما أجاز لهم تأجيرها من الباطن ، وأنه اعتبر كلا النصين اللذين قررا هاتين الرخصتين متعلقين بالنظام العام وبالتالى يسريان بأثر فورى مباشر . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن التأجير من الباطن القائم وقت بدء العمل بهذا القانون يسرى عليه هذا القانون رغم ابرامه قبل ذلك (١٢٤مكرر٣) .

وينظر فيما يتعلق بالأماكن المؤجرة لمزاولة مهنة الصيدلة القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ وما جاء بشأنه فى الجزء الأول من هذا المؤلف ، الطبعة التاسعة هامش ص ٨٨١ وفيما يتعلق بالأماكن المؤجرة مكاتب للمحامين قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ (المادة ٥٥ منه) وراجع ما جاء بشأنه فى الجزء الأول من هذا المؤلف الطبعة التاسعة هامش ص ٨٨١ وأنظر حكم محكمة النقض بتاريخ ١٦ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٣٢٦ — ٢٥٤ وقد جاء فيه أن لمستأجر المكان لمزاولة مهنة المحاماة فيه أو لورثته الحق فى التنازل عنه لمن يزاولون

(١٢٤مكرر٣) نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٧٢ سنة ٤٨ ق .

مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة ، ويسرى هـذا التنازل فى حق المؤجر ولو لم يأذن به •

هذه الحالات السبع هى حالات تأجير من البـاطن أو نزول عن الايجار أو ترك العين المؤجرة للغير دون اذن كتابى صريح من المالك ، ومع ذلك لا يجوز للمؤجر أن يطلب الاخلاء منها لهذا السبب لأن القانون قد أجاز بنصوص المواد المشار اليها آنفا هـذه التصرفات دون اذن المالك ، فلا يستوجب ابرام هذه التصرفات تخويل المؤجـر حق طلب الاخلاء (١٢٥) •

يضاف الى هذه الاستثناءات المنصوص عليها فى قانون ايجـار الأماكن ذاته استثناءات أخرى نص عليها سواء فى قوانين خاصة أو فى القانون المدنى كحالات المهجرين وحالات بيع الجدك وحالات بيع أو تيجير المنشآت الطبية أو الصيدليات ومكاتب المحامين •

١٩٢ ــ استثناء خـاص بالمهجرين من محافظات القنـاة بسبب العدوان الاسرائيلى ــ وقد تفاقمت أزمة السكن تفاقما جديدا بالنسبة لفريق كبير من السكان على أثر العدوان الاسرائيلى الآثم على سيناء وقناة السويس سنة ١٩٦٧ ، حيث اضطر كثير من سكان محافظات سيناء وبورسعيد والسويس والاسماعيلية الى هجر بلادهم ومساكنهم والنزوح الى مدن الجمهورية الأخرى من غير أن تكون أعدت لهم مساكن فيها ، فاضطر بعضهم الى النزول فى ضيافة أقاربهم وأصدقائهم ، واضطر آخرون الى أن يستأجروا غرفا محدودة من باطن مستأجرين أصليين ، ولو دون الحصول على ترخيص بذلك من مالكى هذه الأماكن ، فرأى المشرع أن هذا الفريق الأخير من المهجرين وكـذلك من عاونوهم على

---

(١٢٥) قارن فيما يتعلق بالحـالة « و » عكس ذلك نعمـان جمعة ص ٢٣٠ •

ايجاد سكن لهم فى هذه الآزمة من مستأجرين أصليين جديرون بالرعاية وبحمايتهم من دعاوى الاخلاء التى يرفعها عليهم الملاك ، فأصدر القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨/١٩٧٠ بايقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الايجار والتأجير من الباطن للمهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء الذى نص فى صدر مادته الأولى على أنه « استثناء من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، لا يجوز الحكم بالاخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء اذا كان شغلهم لها بطريق التنازل عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر ... » • وبمقتضاه استثنى المشرع التأجير من الباطن والنزول عن الايجار الى أحد من المهجرين المذكورين من حكم المادة ٢ فقرة ب من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التى تقابلها المادة ٢٣ فقرة ب من القانون ٥٢/١٩٦٩ والمادة ٣١ ب من القانون ٤٩/١٩٧٧ والمادة ١٨ جـ من القانون ١٣٦/١٩٨١ ، بمعنى أنه سلب المؤجر رخصة طلب الاخلاء بسبب مخالفة المستأجر الفقرة المشار اليها اذا كانت المخالفة وقعت لصالح أحد المهجرين المذكورين (١٢٥مكرر) ، كما نص فى عجز المادة ذاتها على أن « يوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك ما لم يكن تم تنفيذها ، وذلك حتى ازالة آثار العدوان » (١٢٥مكرر٢) •

ويؤخذ من هذا النص انه عالج فى العبارة الأولى منه حالة المهجرين الذين نزلوا فى جهات غير التى نزحوا منها واستقروا فى أماكن استأجروها

(١٢٥مكرر) ومازال هذا القانون نافذا بالرغم من صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعده ، لان هذا القانون الاخير لم يلغه صراحة ولم يتعارض معه (نقض مدنى ٩ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨١٠ لسنة ٥١ ق) •

(١٢٥مكرر٢) كان القانون ٧٦/١٩٦٩ ينص على أن الوقف المشار اليه يستمر لمدة سنة من تاريخ العمل بهذا القانون أو حتى ازالة آثار العدوان ، اى المدتين اقل ، فجعله القانون ٤٨/١٩٧٠ يستمر حتى ازالة آثار العدوان.

من باطن مستأجريها الأصليين أو حصلوا منهم على تنازلات عنها بدون موافقة مؤجريها الأصليين (١٢٥مكرر٣) والذين كانوا معرضين بسبب عدم حصولهم على هـذه الموافقة لطلب المـلاك أو المؤجرين الأصليين اخلاءهم من تلك الأماكن طبقا للمادة ٢٣ ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فجاء هذا النص ليحميهم من طلب الاخلاء ، وذلك من طريق تقرير عدم جواز الحكم باخلائهم ، اعتبارا بأن هذا النص يقوم مقام موافقة المالك أو المؤجر الأصلي ويجعل استئجارهم من الباطن أو حصولهم على نزول المستأجر الأصلي اليهم عن الاجارة نافذا في حق المالك أو المؤجر الأصلي ومانعا هذا الأخير من طلب اخلائهم من العين المؤجـرة ، أى أنه أقر حلولهم محل المستأجر الأصلي في كافة حقوقه والتزاماته .

وقد اضطردت أحكام محكمة النقض على أنه يشترط لاعمال نص المادة الأولى من القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٠ بعدم اخلاء المهجرين من محافظات القنـال وسيناء من العين المؤجرة اذا كان شغلهم لها بطريق التنازل لهم عن العين أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر — أن يكون عقد المستأجر الأصلي صحيحا وقائما وأن يوجد عقد ايجار من الباطن أو تنازل عن الايجار صادر من هـذا المستأجر (١٢٥مكرر٤) .

وأن تواجد المهجر بمكان على سبيل الاستضافة أو الايواء لايسقط عنه ميزة الاستئجار من البـاطن أو التنازل عن الايجـار عن مكـان آخر (١٢٥مكرر٥) .

(١٢٥مكرر٣) وقد استقر قضاء النقض أخيرا على أن المهجرين الذين حصل ترك العين لصالحهم من جانب مستأجرها الاصلي دون موافقة المالك أو المؤجر الاصلي يعاملون معاملة المستأجرين من الباطن أو المتنازل اليهم عن الايجار (نقض مدني ٣ مارس ١٩٧٦ في الطعن رقم ٤٨٧ سنة ٤٢ ق ، وأيضا أول يونيه ١٩٧٧ في الطعن رقم ٦٤٧ سنة ٤٣٠ ق) .

(١٢٥مكرر٤) نقض مدني ٣٠ أكتوبر ١٩٨٥ في الطعن رقم ٣٩٠ سنة ٥٠ ق .

(١٢٥مكرر٥) نقض مدني ٣٠ مايو ١٩٨٤ في الطعن ١٠٠٧ سـنة

كمـــا أن مجرد مضي فترة زمنيـــة من تاريخ تهجير الطاعن الى القاهرة وحتى شغله شقة النزاع لا يكفى كدليل على سبق استئجاره لمكان استقر فيه بمشيئته على وجه معتاد يسقط عنه ميزة التنازل عن الايجار • وأن نصوص القـــانون ٧٦ لســـنة ١٩٦٩ لا تدل عباراتهـــا واشاراتها ودلالاتها أو اقتضاؤها على أن المشرع فرض اثبات صـــفة التهجير بطريق معين ، مما مقتضاه اباحة اثبات هذه الصفة ــ باعتبارها واقعة مادية ــ بكافة طرق الاثبات (١٢٥مكرر٦) • وأن تقرير صـــفة التهجير أو نفيها عن المتنازل اليه عن الايجار أو المستأجر من البـــاطن وصولا الى تطبيق القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ ، لا يعدو أن يكون من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب عليهـــا من محـــكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق (١٢٥مكرر٧) •

---

٥٢ ق ، وقد جاء فى هذا الحكم أيضا أن الغرض من اصدار القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٠ هو مواجهة حالة المهجر الملحة فى الحصول على مسكن يستقر فيه عند التهجير بحيث تسقط عنه ميزة هذا الاستئجار من الباطن أو التنازل عن العقد اذا ثبت على وجه يقينى سبق استئجاره لمكان استقر فيه بمشيئته على وجه معتاد وأن صفة المهجر تزول عنه • ويصبح مواطنا عاديا عند تنقله من مكان لاخر مستغلا ما أباحه المشرع له من تيسير اذ لا يسوغ للمهجر الاستفادة من هذا التيسير الذى ورد على خلاف الاصل كلما وجد مسكنا اكثر ميزة من السكن الذى استقر فيه عنـــد التهجير •

(١٢٥مكرر٦) نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٤٦ ســـنة ٤٩ ق

(١٢٥مكرر٧) نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن ١٥٣٣ سنة ٤٨ ق. وقد جاء فى هذا الحكم أن الحمـــاية التى أسبغها المشرع على المهجرين فى القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل ــ سالف الذكر ــ قد حالت بين المؤجرين وبين استعمال حقهم فى طلب الاخـــلاء للتنازل عن الايجـــار أو التأجير من الباطن ، فان تحرير عقد ايجار لمطعون ضده المهجر متضمنا تحفظا فحواه أن العقد ليس الا اعمالا لحكم القانون فى شأن التنازل عن عقد الايجار لاحد مهجرى منطقة القناة ليس من شأنه وحده ان ينشىء له حقوقا أكثر من تلك التى منحها له هذا القانون الذى فرض شرعيـــة اقامته فى عين النزاع الى حين .. ، كما جاء بهذا الحكم أيضا أن زوال آثار العدوان وبالتالى زوال =

أما العبارة الثانية من النص فانها تواجه حالة أخرى مختلفة هى حالة أولئك المهجرين الذين حصل النزول اليهم عن الاجارة من المستأجر الأصلى أو تأجير العين اليهم من باطنه دون موافقة المالك والذين طبق عليهم نص المادة ٢٣ ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ وحكم عليهم بالاخلاء أحكاما واجبة التنفيذ قبل صدور القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ ، فتدخل المشرع بهذا النص لوقف تنفيذ هذه الأحكام ما لم يكن تم تنفيذها ، وذلك حتى ازالة آثار العدوان • أى أنه فى هذه الحالة لم يقر التنازل أو التأجير من الباطن الحاصل بدون موافقة المالك كما فعل بالنسبة للحالة الأولى التى أقر فيها التنازلات والايجارات من الباطن وسلب المؤجرين حق طلب الاخلاء وأحل المستأجرين من الباطن أو المتنازل اليهم عن الايجار محل المستأجرين الأصليين فى حقوقهم والتزاماتهم ، بل اقتصر على اعطاء هؤلاء المهجرين المحكوم باخلائهم مهلة فى تنفيذ الاخلاء حددت فى القانون ١٩٦٩/٧٦ بسنة واحدة من تاريخ صدور القانون ، ثم مدت بالقانون ١٩٧٠/٤٨ الى أن تزول آثار العدوان (١٢٥مكرر٨) •

فالفرق ظاهر بين الحالتين ، اذ فى الأولى يكون المهجر قد خالف القانون ١٩٦٩/٥٢ باستئجاره من الباطن أو بالحصول على نزول المستأجر الأصلى دون موافقة المالك ، ولكن أدركته رحمة المشرع قبل أن يوقع عليه القضاء جزاء المخالفة بحكم واجب التنفيذ ، فأمكن المشرع أن يمحو المخالفة باحلال نصه محل موافقة المالك أو المؤجر وبالاستغناء

= تلك الحماية عن المهجر يتحقق فعلا وواقعا اذا عاد المهجر الى موطنه الاصلى الذى هجر منه واستقر فيه وباشر عمله به على نحو معتاد ، فانه بهذه العودة تبلغ حماية القانون له أجلها بانتفاء علة اسباغها عليه وهى قيام آثار العدوان ويعود للمؤجر الحق فى الاستناد من جديد الى قوانين ايجار الاماكن فى طلب الحكم بالاخلاء اذا توافرت شروطه .

(١٢٥مكرر٨) نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٠٤ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه صراحة أن وقف تنفيذ الحكم المذكور فى هذه الحالة لا يعتبر استثناء من اسباب الاخلاء الواردة بقوانين ايجار الاماكن .

به عن موافقة هـذا الأخير وجعل التأجير من البـاطن أو النزول عن الايجار نافذا فى حق المالك أو المؤجر بحيث يمتنع على هذا الأخير أن يطلب الاخلاء الا لأحد الأسباب الواردة فى المادة ٢٣ من القانون ٥٢/ ١٩٦٩ ٠

أما فى الحالة الثانية فالأمر بخـلاف ذلك ، حيث لم تدرك رحمة المشرع المهجر الذى استأجر من الباطن دون موافقة المالك أو المؤجر الا بعد أن ثبتت مخالفة هذا التأجير للقانون واستعمل المالك أو المؤجر حقه فى ايقاع الجزاء وقضى له بذلك قضاء واجب التنفيذ ، فرأى المشرع أن لا مناص له من احترام هذا القضاء ، وأن كل ما يستطيع أن يحيط به المهجر المحكوم باخلائه من رعاية هو منحه مهلة يتدبر فيها أمره فلا ينفذ عليه الحكم فى أثنائها ، وقد حددها أول الأمر بسنة ثم مدها بالقانون ٤٨/١٩٧٠ الى أن تزول آثار العـدوان ٠ أى أن التوقيت بازالة آثار العدوان يلحق الحالة الثانية دون الأولى وهى وقف تنفيذ أحكام الاخلاء التى كانت واجبة التنفيذ وقت صدور القانون رقم ٧٦/١٩٦٩ ولم يكن تم تنفيذها بعد (١٢٦) ٠

أما فى الحالة الأولى حالة منع قبول دعاوى الاخلاء لسبب التأجير من البـاطن أو النـزول عن الايجـار الى المهجرين فلا يلحقـه ذلك

---

(١٢٦) وواضح ذلك من نفس العبارة الاخيرة التى جرت بأن « يوقف تنفيذ الاحكام الصادرة بذلك (أى بالطرد أو الاخلاء) ما لم يكن تم تنفيذها ، وذلك حتى ازالة آثار العدوان ، اذ أن لفظ « وذلك » الوارد قبل آخر هذه العبارة لم يقصد به الا الفصل بين عبارة « ما لم يكن تم تنفيذها » وعبارة « حتى ازالة آثار العدوان » رفعا للبس الذى كان يمكن أن يحدث لو قال النص « ما لم يتم تنفيذها حتى ازالة آثار العدوان » اذ أن المقصود بالتوقيت بازالة آثار العدوان هو وقف تنفيذ الاحكام الصادرة بالطرد والاخلاء وليس أن تكون هذه الاحكام لم يتم تنفيذها حتى ازالة آثار العـدوان ، كما كان يتبادر الى الذهن لو لم ترد كلمـة « وذلك » قبل عبـارة حتى ازالة آثار العدوان ٠

التوقيت (١٢٦مكرر) ، لأن القول بغير ذلك يعرض مئـــات الألوف من المهجرين الذين استقروا فى أماكن التهجير اعتمـــادا على القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ الى الحكم باخلائهم من تلك الأماكن التى استقروا فيها نحو خمسة عشر عاما ورتبوا مستقبل حياتهم فيها وهم ذوو عائلات يتكون كل منها فى المتوسط من خمسة أفراد ، يعرضهم ذلك للطرد والتشريد بمجرد صـــدور تشريع يقرر انتهاء آثار العـــدوان ، بل حتى بمجرد استقرار القضاء على أن آثار العدوان تعتبر قد زالت فعلا وواقعا وانه بزوالها انتهى مفعول القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ معدلا بالقانون ١٩٧٠/٤٨ الموقوت منذ تعديله المشار اليه بزوال آثار العدوان ، ومن شأن ذلك أن يثير بين عدد كبير جدا من الملاك ومن المهجرين وعائلات هؤلاء الأخيرين دفعة واحدة أسباب التوتر والبغضاء والشحناء ممـــا لا تؤمن عواقبه على الأمن العام ولا يتصور أن يكون المشرع قد قصد اليه .

لذلك نرى ضرورة التفرقة بين عبـــارتى النص والحالتين اللتين تواجهانهما : الأولى هى حالة المهجرين الذين لم تصدر ضدهم أحكام بالاخلاء واجبة التنفيذ الى حين بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٧٦ . وهذا الفريق قد شملته رعاية المشرع بحماية نهائية وسلبت بالنسبة اليـــه من الملاك والمؤجرين الأصليين رخصة طلب الاخلاء بسبب التأجير من الباطن أو النزول عن الايجـــار أو الترك دون اذن كتابى من المالك . والثانية تشمل المهجرين الذين كانت قد صدرت ضدهم وقت بدء العمل بالقانون المذكور أحكام بالاخلاء واجبة التنفيذ ولم تنفذ بعد . وهؤلاء شملهم المشرع بحماية مؤقتة من طريق وقف تنفيذ الأحكام المذكورة عليهم الى حين زوال آثار العدوان .

(١٢٦مكرر) قرب فى هذا المعنى استئناف القـــاهرة (الدائرة ٤٠) بتاريخ ٢٩ مايو ١٩٨٠ فى الاستئناف رقم ٣١٠٩ سنة ٩٦ ق وقد جاء فيه ان عبارة ازالة آثار العدوان قد استهدف بها المشرع تحديد المجال الزمنى الذى يجوز فيه التنازل عن الايجار أو التأجير من الباطن من المهجرين .

١٩٢ مكرر ـ الشروط التى يجب توافرها فى كل فريق من فريقى المهجرين ـ يشترط فى تطبيق حكم الفقرة الأولى من النص سالف الذكر على فريق المهجرين الذين استأجروا من الباطن أو حصلوا على نزول عن اجارة العين أو تركها لصالحهم دون اذن كتابى من المالك ودون أن يصدر ضدهم حكم بالاخلاء أو بالطرد قبل بدء العمل بالقانون رقم ١٩٦٩/٧٦ أو بعده (١٢٦مكرر٢) توافر ثلاثة شروط :

الأول أن يكون ثمت مستأجر بموجب عقد ايجار صحيح وقائم (١٢٦مكرر٣) ، لأنه اذا لم تكن العين مؤجرة أصلا ، أو كان شاغلها حائزا اياها دون سند ، أو كانت اجارته باطلة أو غير نافذة فى حق المالك ، فلا يكون له حق التنازل عن الاجارة أو التأجير من الباطن ، وما يجريه من هذه التصرفات يكون صادرا ممن لا يملكه ولا يكون له أثر فى حق الغير (١٢٦مكرر٤) . ويلزم من ذلك أن يكون حق المستأجر المستمد من عقد صحيح لايزال وقت التنازل عن الايجار الى المهجر قائما طبقا للقانون (١٢٧) ، ولم يوجد بعد سبب لانقضائه فى أجل معين (١٢٨) .

(١٢٦مكرر٢) نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨٢٨ سنة ٥٢ ق — وقد جاء فيه أن القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل تسرى احكامه على حالات التأجير من الباطن والتنازل عن الايجار للمهجرين السابقة على العمل به ، والتالية لصدوره .

(١٢٦مكرر٣) ليس يلزم أن يكون ذلك المستأجر هو المستأجر الاصلى الذى أبرم العقد مع المالك ، بل يجوز أن يكون أحد أقاربه المقيمين معه الذين خولهم القانون حق الاستمرار فى الاجارة بعد وفاته أو تركه العين المؤجرة (نقض مدنى ٧ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٢٤ سنة ٥١ ق) .

(١٢٦مكرر٤) مصر الابتدائية الدائرة ١٥ مدنى مستأنف مستعجل فى ١١ يونيه ١٩٧٣ فى القضية رقم ٢٠٨ سنة ١٩٧٣ مستأنف تنفيذ مستعجل شمال القاهرة وقد قضى برفض دفاع المهجر وبطرده هو ومن تنازل اليه من العين المؤجرة تأسيسا على أن المهجر تلقى التنازل من شاغل للعين المؤجرة لا يستند الى أساس قانونى اذ هو شخص أدعى أنه كا مقيما مع المستأجر السابق المتوفى ولم يثبت اقامته التى يستند اليها .

(١٢٧) نقض مدنى ٣ مارس ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — =

فاذا صدر ضد المستأجر الأصلى حكم بالطرد أو صدر منه اخطار برغبته فى انهاء العقد أو صدر أمر بنقله من بلـد الى آخر اعتبارا من تاريخ معين ، لم يجز له — بعـد ذلك — النزول عن الايجـار أو التأجير من الباطن الى أحد المهجرين لأنه لا يملك أن ينزل عن حق زائل عنه ولأن نزوله فى هذه الظروف يفرض فيه أنه لمجرد الاضرار بالمالك أو لاستغلاله وابتزاز أمواله (١٢٨مكرر) .

وتقضى القواعد العـامة بأنه يجب فى مثل هـذه الحالة أن يكون النزول أو التأجير من الباطن ثابت التاريخ قبل حدوث السبب الموجب لانقضاء العقد (١٢٩) .

والشرط الثانى أن يوجـد عقد تنازل عن الايجـار أو تأجير من الباطن صادر من المستأجر الى شخص مهجر أو ترك للعين المؤجرة من

= ٥٥٦ — ١١٢ ، وأيضا أول يونيه ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٣٤٠ — ٢٣٢ ، نقض مدنى ٢ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٥١٧ — ٢٨٢ ، ٢٨ فبراير ١٩٧٩ المجموعة ذاتها ٣٠ — ١ — ٦٤٤ — ١٢١ ، نقض مدنى ٣ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٥٧ سنة ٥١ ق . ومتى كان حق المستأجر الاصلى مازال قائما وقت تنازل هـذا الآخير عنـه الى المهجر ، فلا يؤثر فى حق هذا الاخير وفاة المستأجر الاصلى بعد ذلك (نقض مدنى ٣ فبراير ١٩٨٢ سالف الذكـر) ، نقض مدنى ٣٠ أكتـوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٣٢٠ سنة ٥٠ ق .

(١٢٨) نقض مدنى ٣ مارس ١٩٧٦ مجمـوعة احكام النقض ٢٧ — ٥٥٦ — ١١٢ ، أول يونيه ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ — ١٣٤٠ — ١٣٤ .

(١٢٨مكرر) نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض ٢٩ — ١٥١٠ — ٢٩١ وأيضا ٢٨ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٦٤٤ — ١٢٠ .

(١٢٩) كتابنا « الوافى » جـ ٥ فى أصول الاثبات واجراءاته فى المواد المدنية لسنة ١٩٩١ نبذة ٧٥ وما بعدها .

الأول الى الثاني بقصد التخلي عنها نهائيا (١٢٩مكرر) وأن يكون هـذا التنازل أو التأجير من الباطن أو الترك لاحقا لوقوع العدوان (١٣٠) ، وسابقا على إزالة آثاره (١٣٠مكرر) . فاذا لم يوجد عقد بذلك أو ترك كان شغل المهجر للعين المؤجرة غصبا ولا يسرى عليه هـذا الحـكم الاستثنائي (١٣١) . فاذا نزل المستأجر الأصلي الى آخر عن الاجارة بدون موافقة المالك ، فلا يجوز للمتنازل اليه اذا أسكن معه مهجرا أن يتذرع فى دعوى الاخـلاء التي ترفع عليـه من المالك بمساكنة المهجر له (١٣٢) .

والشرط الثـالث متعلق بالمتنازل اليه أو المستأجر من الباطن أو المتروك له وهو أن يكون من المهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء .

وكانت محكمة النقض قد جرى قضاؤها بأن تثبت هذه الصـفة

(١٢٩مكرر) نقض مدنى ٣٠ أكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٣٢٠ سنة ٥٠ ق .

(١٣٠) نقض مدنى ٦ فبـراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٤ سنة ٤٩ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٤٣٥ — ٨٤ ، لانه اذا كان التنازل سابقا على تاريخ وقوع العدوان ، فلا يسرى عليه القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٤٨/١٩٧٠ (مجلة القضاة يناير ابريل ١٩٨١ ص ٢٦٣) ، نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٣٢ سنة ٤٨ ق .

(١٣٠مكرر) فى هذا المعنى استئناف القاهرة (الدائرة ٤٠) بتاريخ ٢٩ مايو ١٩٨٠ فى الاستئناف رقم ٣١٠٩ سنة ٩٦ ق .

(١٣١) استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ أيجارات) فى ٢٧ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ١٢٥ سنة ٩٠ ق ، نقض مدنى ٣٠ اكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٣٩٠ سنة ٥٠ ق .

(١٣٢) نقض مدنى أول يونيه ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٣٤٠ — ٢٣٢ وقد جاء فيه أن مخالفة شروط المنع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار تنتج أثرها بمجرد وقوعها ولا يمنع من هـذا الاثر مساكنة مهجر للمتنازل اليه .

ببطـاقة التهجير الصـادرة من السلطات المختصة (١٣٣) ولا تثبت بغيرها (١٣٤) ، ورتبت على ذلك أن هذه الصفة تثبت للمهجر فى الجهة التى هجر اليها مباشرة من احدى المحافظات المذكورة والمبينة فى بطاقة

---

(١٣٣) نقض مدنى ٢ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٥١٧ — ٢٨٢ وايضا نقض مدنى ١٨ فبراير ١٩٧٩ المجموعه داتها ٣٠ — ١ — ٦٤٤ — ١١١ ، نقض مدنى ٣ مارس ١٩٧٦ مجموعه أحكام النقض ٢٧ — ٥٥٦ — ١١١ ، وأيضا نقض مدنى اول يونيه ١٦٧٧ مجمـوعه أحكام النقض ٢٨ — ١٣٤٠ — ٢٢٢ ، وايضا ١٧ مايو ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٤٤٥ سنة ٤٤ ق ، و ١٠ مايو ١٩٧٨ مجمـوعه أحكام النقض ٢٩ — ١٢٠٤ — ٢٢٧ وايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجـارات بتاريخ ٦ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٩١٤ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه أنه من المقرر ان صـفه التهجير لا تثبت قانونا الا بموجب بطاقة التهجير الخاصة والتى تحدد بهـا البيانات التى يمكن لاطمئنان اليها ومن بينها الجهة التى هاجر اليها حيث تثبت له الحماية الاستثنائية التى اسبغها القانون ١٩٦٩/٧٦ على مهجرى محافظات القناة وسيناء (وكان المستانف ضـده لم يقدم بطـاقة التهجير المذكورة واكتفى بتقديم خطاب من الاتحاد الاشتراكى وتفع المستأنف بأن هذا الخطاب لا يعول عليه لصدوره من جهة غير مختصة ، وقد أخذت المحكمة بوجهة نظره هذه وقضت بالاخلاء خلافا لحكم محكمة أول درجة الذى كان قد قضى برفض طلب الاخلاء مؤسسا قضاءه على خطاب الاتحاد الاشتراكى المومى اليه) . وفى هذا المعنى حكم آخر فى التاريخ ذاته من الدائرة نفسها فى الاستئناف رقم ٢٧٦٩ سنة ٩٠ ق ، وحكم ثالث بتاريخ ١١ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٤١٢ سنة ٨٨ ق وقد جاء فيه أن بطـاقة التهجير هى المستند المعول عليه فى ذلك ولا يغنى عنه خطاب سكرتير المحافظة أو الاتحاد الاشتراكى ، وأيضا شمال القاهرة (الدائرة ٤ ايجارات) فى ١١ ديسمبر ١٩٨٠ فى القضية رقم ١٠٩٥٨ لسنة ١٩٧٨ ايجارات شمال القاهرة .

(١٣٤) نقض مدنى ٣ مارس ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٤٨٧ سنة ٤٢ ق وقد جاء فى هذا الحكم فوق ذلك تقرير المبادىء الاتيه :

١ — ان التنازل عن الايجار لاحد المهجرين من منطقة القنال وسيناء يخول المتنازل اليه دعوى مباشرة فى الرجوع على المؤجر بكل ما للمستأجر الاصلى من حقوق فى الاجارة ، بما فى ذلك حق طلب تخفيض الاجرة المتعاقد عليها الى الاجرة القانونية .

٢ — ان محكمة الموضوع تستقل بالتحقق من صفة رافع الدعوى ، ولها ان تستخلص صفة المهجر المتنازل له عن الايجار فى طلب تخفيض الاجرة استنادا الى عقد الايجار وبطاقة التهجير .

٣ — لا تجوز المجادلة أمام محكمة النقض لاول مرة فى دلالة بطاقة =

التهجير ، فلا تفيده فى غير تلك الجهة (١٣٥) ، وتزول عنه بمجرد تركه هذه الجهة الى جهة غيرها بصفة مستقرة وبمحض ارادته بحيث يعتبر

= التهجير المقدمة من المستأجر المتنازل له عن الايجار .

(١٣٥) نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦١٦ — ٣٠١ وقد جاء فيه ان المناط فى أعمال حكم القانون ١٩٦٩/٧٦ هو فى تبعية المكان المهجر اليه والمكان الذى يقع عليه التاجير من الباطن أو النزول عن عقد الايجار هو انتظامهما فى جهه سكن واحدة وليس المناط فى هذا الخصوص انتظام كل فى محافظة واحدة طبقا لتقسيمات الحكم المحلى ، لما كان ذلك وكانت أحياء مدينة الجيزة بما فيها حى الدقى وأحياء محافظة القاهرة تنتظمها سكنا جهة واحدة هى مدينة القاهرة الكبرى فان ثبوت تهجير الطاعن الى محافظة الجيزة حى الدقى ، لا ينفى حقه فى الاستفادة من أحكام القانون ١٩٦٩/٧٦ اذا كانت العين محل التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار تقع فى أحد أحياء محافظة القاهرة ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٨٦ سنة ٤٥ ق ، ونقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٤٦٢ — ٢٨٠ .

ويلاحظ أن الاهمية التى اعطاها هذا الحكم للجهة التى هجر فيها الشخص الذى يتمسك بالقانون ١٩٦٩/٧٦ كانت ترجع الى ما تقرر فى قضاء النقض السابق الذى كان يشترط أن يكون اثبات صفة التهجير من طريق بطاقة التهجير دون سواها وهى تشتمل بطبيعة الحال على بيان الجهة المهجر اليها . أما بعد تحول قضاء النقض عن هذا الرأى الاخير واجازته اثبات التهجير بكافة الطرق (انظر ما سيجئ فى الصفحة التالية) ، فلم يعد التهجير محدودا بجهة سكنية كما ورد فى الحكم المشار اليه أعلاه ، وأصبح التهجير يثبت بثبوت الاقامة المستقرة فى مكان معين وليس فى جهة ، ولم يعد ثمت محل لتعريف المقصود بالجهة التى يهجر فيها الشخص .

ولا يحول بين المهجر وبين استئجار مسكن له من الباطن أو بطريق التنازل اليه فى جهة معينة أن يكون قد أقام فى مسكن آخر فى تلك الجهة مع الغير على سبيل الاستضافة أو التسامح (نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦١٦ — ٣٠١ وقد جاء فيه انه اذا كان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد ثبوت عنوان للطاعن فى بطاقة تهجيره على سكن آخر دليلا على سبق استقراره فى مسكن استأجره قبل استئجار المسكن محل التداعى ، وكان البين من تلك البطاقة انه يقيم فيه طرف شخص آخر ، وهو ما لا يدل بذاته وبمجرده على سبق استئجاره واستقامة عيشه فيه على وجه معتاد ، فان الحكم يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال علاوة على خطئه فى تطبيق القانون) .

مستوطنا فيها (١٣٥مكرر) • غير أن محكمة النقض عدلت عن ذلك فى أحدث أحكامها حيث قررت فى الطعن رقم ٧٩٩ سنة ٤٥ ق بتـــاريخ ٩

(١٣٥مكرر) نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦١٦ — ٣٠١ وأيضا ٣ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٧٤ سنة ٤٧ ق وأيضا نقض ١٣ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٧٨ لسنة ٤٨ ق ، ونقض مدنى ١٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٠١ سنة ٥١ ق ، وقد جاء فيه أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استفادة المهجر من حكم القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٥ الذى سلب المؤجر الرخصة المخولة له باخلاء العين المؤجرة فى حالة تأجيرها من الباطن أو النزول عن الايجـــار الى احد مهجرى منطقة القناة وسيناء تقتصر على الاماكن الكائنة بالجهـــة التى هجر اليها مباشرة بحيث تزول عنه هذه الصفة لتنقله من جهة الى أخرى . وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٥٠٧ — ٢٨٨ .

واذا تواجـــد المهجر بمكـــان على سبيل الايواء أو الاستضافة بحيث لا يعتبر مقرا دائما له هجر اليه ، فان ذلك لا يمنعه بعد ذلك من استئجاره مكان آخر يقيم فيه باعتباره مهجرا (نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٥٠٧ — ٢٨٨) .

وأيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٨ أبريل ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٦٦١ سنة ٩٢ ق وأيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٨ أبريل ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٦٦١ سنة ٩٢ ق وقد جاء فيه أن الواقع الذى تخلص اليه المحكمة من التحقيقات التى تمت فى الشكوى رقم ١٩٧٢/٢٣٤ ادارى الاعلام ومن المستندات المودعة بملف الدعوى الابتدائية أن المستأنفة الاولى هجرت للقاهرة فى حين أن التنازل عن الايجار جرى فى شأن مسكن يقع فى دائرة محافظة أخرى هى محافظة الجيزة . والقول بأن محافظتى القاهرة والجيزة تكونان معا القاهرة الكبرى لا ينفى أن هذا المسكن موضوع النزاع يقع فى جهة غير تلك التى هجرت اليها المستأنفة المذكورة ، وأن الثابت أيضا أن التهجير حدث فى تاريخ سابق على ١ يوليه ١٩٦٩ وهو التاريخ الذى بدأ فيه صرف المساعدة للمستأنفة الاولى بموجب السركى الصادر اليها من مديرية غرب القاهرة وانها تزوجت بوالد المستأنف الثانى فى ٩ يوليه ١٩٧٠ وأقامت معه فى مسكنه ١٠ شارع جمال الدين بدائرة قسم السيدة بمحافظة القاهرة وأن التنازل عن ايجار العين موضوع النزاع تم فى تاريخ لاحق لذلك بأكثر من سنتين أى بعد أن تزوجت المستأنفة المذكورة واستقرت فى مسكن زوجها ، وبتركها هذا المسكن وأيا كان سبب هذا الترك تزول عنها صفة التهجير ، فلا تتمتع بالاستثناء الخاص بالمهجرين المنصوص عليه فى القـــانون ٧٦/ ١٩٦٩ المعـــدل بالقانون ٤٨/ ١٩٧٠ ، ومن ثم فلا يكون منتجا فى النزاع طلب التحقيق المبدى من المستأنفين على سبيل الاحتياط ، فتلتفت المحكمة عنه . =

يناير ١٩٨٠ (١٣٦) أن نصوص القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ لا تدل على أن المشرع تطلب اثبات التهجير بطريق معين ، فللمحكمة أن تستخلص ذلك بأى طريق من طرق الاثبات وفى مقدمتها قرائن الحال (١٣٦مكرر) ، مما مقتضاه عدم التقيد فى اثبات هذه الصفة ببطاقة التهجير أو بالجهة التى قد تكون ذكرت فى تلك البطاقة (نقض مدنى ٢٣ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٢٦١ — ٥٤) ، فقد لا يقدم المهجر بطاقة التهجير أصلا ويثبت تهجيره بأوراق أو وقائع أخرى تستنبط منها المحكمة أنه هجر فعلا فى مكان معين ، ثم تظهر بطاقة تهجيره وفيها بيان تهجيره فى جهة أخرى لا يقع فيها المكان الذى استقر فيه فعلا بعد نزوحه من بلده بسبب العدوان ، فلا يعتد بالبيان الوارد فى تلك البطاقة بشأن جهة التهجير ، بل بالواقع الذى ثبت للمحكمة من الطرق الأخرى ، ولا تزول عن المهجر هذه الصفة لمجرد وجوده مستقرا فى مكان لا يدخل فى الجهة المبينة فى بطاقة تهجيره (١٣٦مكرر٢) ، بل يلزم لذلك أن يثبت على وجه يقينى سبق

= وفى هذا المعنى ايضا استئناف القاهرة الدائرة ٢٦ ايجارات بتاريخ ٢٢ نوفمبر ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٤٣١ سنة ٩٢ ق ، وحكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ١٢ يونيه ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٢١٠٢ سنة ٩١ ق ، وأيضا الدائرة ١٩ بتاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٣٠٢٧ سنة ٩٢ ق .

(١٣٦) مجموعة احكام النقض ٣١ — ١ — ١١٤ — ٢٥ .

(١٣٦مكرر) وفى هذا المعنى ايضا ٢٣ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٦٩٧ سنة ٤٨ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٢٦١ — ٥٤ ، و ٢٨ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٤١ سنة ٤٦ ق ، و ٣٠ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٣٢ سنة ٤٦ ق ، ٢١ يونيه ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٧١٢ — ٣٢٦ ، ٢٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٧٦٢ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ١٤ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٥١ سنة ٥١ ق ، ٩ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٥٤ سنة ٤٦ ق ، ٩ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨٢٨ سنة ٥٢ ق ، ٧ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٢٤ سنة ٥١ق ، ١٦ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٥٢ ق ، ٢٥ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٨٢٣ سنة ٤٨ ق ، ١٣ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٧٨ سنة ٤٨ ق ، ٣ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٧٤ سنة ٤٧ ق ، ٢١ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥٦ سنة ٥٠ ق ، ٢١ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٤٧ سنة ٥٢ ق .

(١٣٦مكرر٢) قرب نقض مدنى ١٣ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٣٥ سنة ٥١ ق ، ٧ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٢٤ سنة ٥١ ق .

استئجاره بعد وقوع العدوان الاسرائيلى (١٣٦مكرر٣)، مكانا آخر استقر فيه عيشه على وجه معتاد (١٣٧) والا فيعتبر المكان الذى يوجد فيه أنه هو الذى هجر اليه مباشرة ، ولو كان استقراره فيه بعد ذلك مدة طالت أو قصرت من تاريخ وقوع العدوان ، لأن الأصل أن الشخص الذى نزح من المحافظات التى وقع عليهــا العدوان الاسرائيلى يعتبر مهجرا مباشرة فى المكان الذى يوجد مستقرا فيه الآن على وجه معتاد ، وعلى من يدعى أن هذا الشخص سبق أن استقر عيشه على وجه معتاد عقب ذلك العدوان مباشرة فى مكان آخر أن يثبت ذلك .

فاذا ثبت هــذا ، سقطت عن المهجر مزية التهجير فى المكان الذى استقر فيه أخيرا بانتقاله اليه من المكان الذى ثبت أنه استقر فيه على وجه معتاد بعد وقوع العدوان مباشرة (١٣٧مكرر) ، اذ من غير المقبول أن تلازمه صفة المهجر وما يترتب عليها من مزية فى هذا الشأن فى كــل مكان يستقر فيه من جديد بعــد المكان الذى استقر فيه مباشرة عقب

(١٣٦مكرر٣) نقض مدنى ٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٤ سنة ٤٩ ق .

(١٣٧) نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٨٦ سنة ٤٥ ق . ونقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٥٠٧ — ٢٨٨ .

(١٣٧مكرر) نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٥٦ سنة ٥٠ ق ، وأيضا ٤ أبريل ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٨٥ سنة ٤٧ ق ، وأيضا ١٣ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٨٦ سنة ٤٥ ق وأيضا ٣ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٧٤ سنة ٤٧ ق ، نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٤٧ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه أنه حتى يصح القول بزوال صفة المهجر فى مفهوم القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعــدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ فانه يجب أن يثبت على وجــه اليقين استقراره فى المسكن الــذى قطنه عقب التهجير واستقامة عيشه فيه على وجه معتاد ، والا يكون تخليه عن هــذا المسكن بسبب اضطرارى تدعو اليه حاجته الى الاستقرار والبقاء ، ويستوى فى ذلك أن يكون المسكن الذى استقر فيه المهجر هو مسكنه لاصلى الــذى كان يشــغله قبل التهجيــر او مسكن آخر غير المسكن الذى شغله عقب التهجير .

نزوحه من احدى المحافظات سالفة الذكر ، وأن تسمح له بالتمتع بهذا الاستثناء فى كل من تلك الأماكن فيجمع بين عدة مساكن يحصل عليها كلها على خلاف القواعد العامة ، لأن استثناء التهجير انما منح لسد حاجة ملحة عاجلة نشأت نتيجة كارثة عامة ، فيجب أن يقصر على قدر تلك الحاجة ولا يصح أن ينقلب سببا لاثراء المهجر على حساب الملاك ولا سببا لزيادة رفاهيته — بعد سد حاجته العاجلة المباشرة — كلما وجد سكنا أميز له من السكن الذى هجر اليه ولو قبل التخلى عن هذا الأخير (١٣٨) .

ومؤدى ذلك أن المهجر يستنفد صفته هذه باستقراره على وجه اليقين فى سكن معين عقب تهجيره ، فتسقط عنه هذه الصفة بالنسبة لنقل سكنه الى أى مكان آخر بعد ذلك . وقد قررت محكمة النقض أنه حتى يصح القول بزوال صفة المهجر فى مفهوم القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٠ فانه يجب أن يثبت على وجه اليقين استقراره فى المسكن الذى قطنه عقب التهجير واستقامة عيشه فيه على وجه معتاد ، والا يكون تخليه عن شغل المسكن بسبب اضطرارى تدطو اليه حاجته الى الاستقرار والبقاء (١٣٨مكرر) .

---

(١٣٨) فى هذا المعنى وبالعبارات ذاتها تقريبا استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٥٥٢ سنة ٨٧ ق وحكم آخر فى التاريخ ذاته فى الاستئناف رقم ٤٨٤٥ سنة ٩٠ ق وايضا استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٢٢٤ سنة ٩١ ق ، ويستفاد ذلك أيضا بمفهوم المخالفة من حكم استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٣٠ يناير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٢٦٦٩ سنة ٨٩ ق حيث قضى برفض اخلاء المهجر بسبب عدم ثبوت اقامته منذ تهجيره فى مكان آخر .

(١٣٨مكرر٢) نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٤٧ سنة ٥٢ ق .

ويعتبر ثبوت صفة التهجير للمتنازل اليه عن الايجار أو المستأجر من الباطن أو نفيهـا عنه ممـا تستقل به محـكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغا (١٣٨مكرر٢) .

ولا يغنى عن ثبوت هـذه الصفة للمتنازل اليه ثبوتها للمتنازل ، بل ان المهجر المتنازل اليه لا يجوز له أن يتنازل بدوره ، ولو الى مهجر آخر (١٣٩) .

فاذا توافرت هذه الشروط الثلاثة امتنع على المؤجر أن يطلب اخلاء المهجر الذى حصل التنازل اليه عن اجارة العين المؤجرة ، سواء كانت تلك العين مسـتعملة فى السـكن أو فى أى غرض آخـر كمتجـر أو مصنع (١٣٩مكرر) . أما اذا تخلف أحد هذه الشروط أو زال بعد تحققه امتنع تطبيق حكم هذا القانون ، وجاز للمالك المؤجر الأصلى أن يرفض الموافقة على النزول أو التأجير من الباطن وأن يطلب الاخلاء لحدوثهما دون اذن كتابى منه وفقا للمادة ٢٣ فقرة ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ وما يقابلها فى القانونين ١٩٧٧/٤٩ و ١٩٨١/١٣٦ .

وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن هذا الاستثناء يسرى على كافة الأماكن سواء كانت معدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض (١٤٠) .

(١٣٨مكرر٣) نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٧٦٢ سنة ٥٢ ق .

(١٣٩) نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٥٩٤ سنة ٤١ ق وحكم آخر فى التاريخ ذاته فى الطعن رقم ١٥٩٥ سنة ٤٨ ق .

(١٣٩مكرر) نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١١٥٣ لسنة ٤٨ ق المرفوع من ورثة محمد أبو المعاطى ضد اسماعيل حسن سعودى ، مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٥٧٠ — ٢٩٢ .

(١٤٠) نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٥٧٠ — ٢٩٢ .

ومع ذلك ، فقد ثار التساؤل عما اذا كان حكم هذا الاستثناء يسرى حتى بالنسبة للأماكن المؤجرة مفروشة أو لا يسرى عليها ، نظرا لما هو معروف من أن مؤجر العين مفروشة يخشى على مفروشاته ويدقق فى اختيار مستأجرها أكثر من تدقيق مؤجر العين الخالية فى اختيار مستأجرها ، الأمر الذى يجعل ايجار العين مفروشة أقرب الى أن يكون لشخص المستأجر فيه اعتبار خاص ، فلا يصح أن يفرض فيه على المؤجر احلال شخص مهجر غير معروف له فى الاجارة محل المستأجر الذى اختاره هو ورآه جديرا بأن يخوله الانتفاع بمفروشاته بسبب ما أنسه فيه أو ما ينتظره منه من حرص فى المحافظة على مثل هذه المفروشات •

والراجح أن هذا الحكم الاستثنائى لا يسرى على ايجار الأعيان المفروشة ، ليس فقط لهذا السبب الأخير ، بل أيضا لأن المشرع عندما سن هذا الحكم بالقانون ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون ١٩٧٠/٤٨ قد راعى أن المؤجر مغلولة يده عن طلب اخلاء العين عند انتهاء مدة اجارتها وأن مستأجرها يستطيع أن يتمسك بالامتداد القانونى للايجار الى ما شاء الله، فنقدر أن المؤجر لا يضار كثيرا باحلال المستأجر شخصا مهجرا محله فى هذه الاجارة ، وسلبه الحق فى طلب الاخلاء بسبب التأجير من الباطن دون اذنه • فبالرغم من عموم نص القانون ١٩٦٩/٧٦ المشار اليه ، فانه يتعين القول بعدم سريانه على ايجار الأماكن المفروشة ، لأن هذه الأماكن مستثناة بنص المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٣١ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٨ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ من حكم الامتداد القانونى ، فيكون لمؤجرها حق اخلاء المستأجر عند انتهاء مدة اجارتها ، وبالتالى حق اخلاء المهجر ، ويمكن القول انه اذا كان يسوغ فرض المهجر على المالك الذى ليس له طلب الاخلاء طوال مدة الامتداد القانونى ، فانه لا يسوغ فرضه على المالك الذى يتمتع بحق طلب الاخلاء ولا يسرى عليه الامتداد القانونى ، كما هى حال مالك العين المؤجرة مفروشة •

ويلاحظ من جهة أخرى أنه يجوز للمهجرين أن يشغلوا الوحدات السكنية بموجب تصاريح اشغال مؤقتة من المحافظ الذى يتم التهجير من محافظته وذلك وفقا للمادة ٢/٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ولقرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٨/٩٩ الصادر فى يناير ١٩٧٨ (١٤١) •

ويضاف الى هذه الشروط الثلاثة بالنسبة الى الفريق الثـانى من المهجرين ألا يكون قد صدر فى حقهم حكم بالاخـلاء أو بالطرد واجب التنفيذ قبل بدء العمل بالقانون رقم ١٩٦٩/٧٦ •

١٩٣ ــ ما يترتب على ثبوت التهجير : (أ) فى الحالات التى لم يصدر فيها حتى بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٧٦ حكم بالاخلاء أو الطرد واجب التنفيذ ــ تقدم أن العبارة الأولى من نص المادة الأولى من القانون ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون ١٩٧٠/٤٨ اقتصرت على منع صدور أحكام بالاخلاء أو الطرد ضد المهجرين الذين استأجروا من الباطن أو حصلوا على نزول عن اجارة أو ترك العين المؤجرة لصالحهم بدون اذن كتابى من المالك ، وأن مؤدى ذلك اعتبار هذا النص مجيزا التأجير من الباطن أو النزول عن الاجارة أو الترك لصالح المهجر دون حاجة الى اذن كتابى من المالك ، وبالتالى اعتبار هذا التأجير من الباطن أو النزول أو الترك نافذا فى حق المالك ، كما لو كان هذا الأخير قد أذن به كتابة •

وبناء على ذلك تثبت للمهجر المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه أو المتروك لصالحه جميع الحقوق وتلزمه جميع الالتزامات التى يرتبها القانون على التأجير من الباطن أو النزول عن الاجارة أو الترك المأذون به ، دون أن يتأثر شىء منها بازالة آثار العدوان • فيجوز له أن يتمسك

---

(١٤١) انظر القرار فى ملحق الجزء الاول ص ٨١١ من الطبعة الثامنة هذا المؤلف .

بالإمتداد القانونى عند انتهاء مدة التأجير من الباطن أو انقضاء مدة العقد المتنازل اليه عنه أو أن يطلب فى حالة الترك تحرير عقد ايجار باسمه يسرى عليه الامتداد القانونى • ولا يجوز طلب اخلائه — حتى بعد ازالة آثار العدوان الا لأحد أسباب الاخلاء المنصوص عليها فى قانون ايجار الأماكن (١٤١مكرر) •

غير أن الحماية التى أسبغها المشرع على المهجرين بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ — وفق ما جرى به قضاء النقض — قد سلبت من المؤجر حق طلب الاخلاء للتنازل عن الايجار أو التأجير من الباطن بحيث أضحى ولا خيار أمامه — وقد انقطعت صلته من حيث الواقع بالمستأجر الأصلى الا قبض الأجرة من المتنازل اليه المهجر لا باعتباره مستأجرا ، وانما باعتباره شاغلا العين لا اعتدادا بارادته كمؤجر ، بل بسند من القانون لا يملك حياله صرفا ولا عدلا أى أنه لا تثبت له المزايا التى تخول المستأجر أن يقبل مساكنة قريب له معه يمكن أن يستفيد من استمرار العقد لصالحه بعد وفاة المهجر أو تركه العين المؤجرة (١٤١مكرر٢) •

(١٤١مكرر) فى هذا المعنى نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٣٢ سنة ٤٦ ق •

(١٤١مكرر٢) نقض مدنى ١٧ أبريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٠٤٥ — ١٩٩ وقد جاء فيه فوق ما تقدم فى المتن أن الميزة التى منحها القانون للطاعنة الاولى — على نحو ما سلف — تقتصر على انزالها منزلة المستأجر ، وبالتالى فليس للطاعن الثانى أن يدعى امتداد عقد ايجار شقة النزاع له بدعوى مساكنته لأمه منذ بداية التهجير ، اذ لا وجود لمثل هذا العقد ، ولكن — كما سبق — قد فرض القانون شرعية اقامته بعين النزاع على خلاف الاصل الى حين ، كما ليس له أن يدعى تنازل الطاعنة الاولى له عن الايجار ، ذلك أن هذا التنازل بفرض حصوله لا ينتج أثرا فى صحيح القانون ، اذ يجب للاعتداد بهذا التنازل طبقا للقانون أن يكون صادرا للمهجر •

١٩٣ مكرر — (ب) فى حالات التهجير التى صدر فى شأنها حكم بالطرد أو الاخلاء قابل للتنفيذ الجبرى قبل صــدور القــانون رقم ١٩٦٩/٧٦ — تقدم أن العبارة الثانية من المــادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ اقتصرت على اعطاء المهجرين المحكوم ضدهم بالطرد أو بالاخلاء حكما قابلا للتنفيذ سواء لأنه نهائى أو لأنه مشمول بالنفاذ المعجل بحكم القانون أو بحكم القاضى ، مهلة يتدبرون فيهــا أمرهم ويمتنع خلالها تنفيذ الأحكام ضدهم حددت أول الأمر بسنة واحــدة ثم مدت بالقانون رقم ١٩٧٠/٤٨ الى حين ازالة آثار العدوان ، وهذه الحالة هى وحدها — دون الحالة السابقة — التى جعل فيهــا المشرع الحمــاية التى أسبغها على المهجــرين موقــوتة الى حين ازالة آثار العدوان •

١٩٤ — توقيت وقف تنفيذ أحكام الطرد أو الاخلاء الصادرة ضد المهجرين قبل صدور القانون ١٩٦٩/٧٦ وانتهاء العمل به بزوال آثار العــدوان — تقدم أن العبارة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ معدلا بالقانون رقم ١٩٧٠/٤٨ نصت على وقف تنفيذ الأحكام واجبة التنفيذ التى صدرت قبله بطرد أو اخلاء المهجرين طالما أنها لم يتم تنفيذها ، ويستمر هذا الوقف حتى ازالة آثار العدوان ، وأن هذا الوقف كان فى الأصل موقوتا بمدة أقصاها سنة قابلة للنقصان فى حالة زوال آثار العدوان قبل تلك السنة ، وانه لمــا أوشكت السنة المحددة لانتهاء العمل بذلك القانون على الانتهاء ولما يتم بعد زوال آثار العدوان ، اضطر المشرع تفاديا لانتهاء العمل بحكم القانون المذكــور بانقضاء السنة المحددة لذلك ، أن يصدر قانونا جديدا رقم ١٩٧٠/٤٨ عدل به حكم القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ باطالة أمد العمل به حتى ازالة آثار العدوان •

يبين من ذلك أن المشرع قصد فى هذا القانون توقيت وقف تنفيذ الأحكام آنفة الذكر منذ اصداره ، أى أنه جعل العمل بهذا الحكم ينتهى

من تلقاء ذاته ودون حاجة الى اصــدار قانون جديد بالغــائه ، وذلك بمجرد انتهاء مدة توقيته ، سواء أكانت تلك المدة محددة بسنة واحدة ، أم كانت محددة بزوال آثار العدوان ، اذ يعتبر القانون ملغيا بمجرد انتهاء مدته ، الغاء صريحا واقعا بارادة المشرع المقترنة بصدور القانون.

ومن المسلم أن توقيت التشريع كمــا يكون بتحــديد مدة معينة بالأيام أو الأشــهر أو السنوات ، يكون أيضا بتجديد واقعة مستقبلة يترتب على تحققها انتهاء العمل به ؛ فمتى تحققت تلك الواقعة انتهى العمل بالتشريع الموقوت بحدوثها ، كالقوانين التى تصدر فى أثناء الحرب مثلا وينص فيها على أن يعمل بها مدة قيام الحرب فقط اذ ينتهى العمل بها بانتهاء الحرب ودون حاجة الى صدور قوانين بالغائها لأن الغاءها يعتبر منصــوصا عليــه فيهــا منذ اصدارها وموقوفا على انتهــاء الحرب (١٤٢) .

لذلك نرى أن القول بأن القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ اذ نص على أن يعمل بوقف تنفيذ الأحكام سالفة الذكر حتى ازالة آثار العدوان ، قد صار ملغيا من تلقاء ذاته بمجرد زوال العدوان الاسرائيلى الذى وقع بحرب سنة ١٩٦٧ ودون حاجة الى صدور قانون جديد بالغائه لأنه يعتبر متضمنا بذاته نصا صريحا على

---

(١٤٢) أنظر فى ذلك كتابنا « الوافى » فى شرح القانون المدنى ، الجزءالاول فى المدخل للعلوم القانونية وشرح الباب التمهيدى للقانون المدنى سنة ١٩٨٧ نبذة ٥٤ ص ١٦٩ و ١٧٠ ، وأيضا محمد كامل مرسى فى شرح الباب التمهيدى للقانون المدنى ص ٦٣ نبذة ٣٦ ، ومارتى ورينو فى شرح القانون المــدنى جـ ١ نبذة ١٠٤ ، وحسن كيرة فى محاضرات فى المدخل للقانون سنة ١٩٥٤ ص ٢٨١ وأيضا كتابه فى أصول القانون سنة ١٩٦٠ ص ٤٠٠ ، توفيق حسن فرج فى المدخل للعلوم القانونية بيروت ١٩٧٥ ص ٣١٢ ، البدراوى فى المدخل للعلوم القانونية ، النظرية العامة للقانون سنة ١٩٦٠ نبذة ١٣٥ ص ٢٠٤ ، السنهورى فى أصول القانون سنة ١٩٣٦ نبذة ١١٦ ص ١٢١ ، عبد الفتاح عبد الباقى فى نظرية القانون سنة ١٩٥٤ نبذة ٢٢ ص ٢٩٩ .

الغائه وانتهاء العمل به بمجرد تحقق ازالة آثار العدوان (١٤٣) ، وهذه الازالة واقعة مادية يتحقق القاضى من ثبوتها بكافة الطرق ، وله أن يقضى بثبوتها من طريق علمه الشخصى المستفاد من خبرته بالشئون العامة المفروض المام الكافة بها (١٤٤) ،

فثبوت ازالة آثار العدوان الاسرائيلى التى علق عليها انتهاء العمل بالقانون رقم ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٠/٤٨ فيما يتعلق بوقف تنفيــذ أحكام الطرد والاخــلاء الصادرة قبله لا يحتاج — فى رأينا — الى صدور قانون به ويمكن أن يتوافر من طريق ثبوت انسحاب الجيوش المعتدية وعودة الأرض السليبة الى الوطن وابرام معــاهدة

---

(١٤٣) وقد أخذ بذلك حكم محكمة الجيزة الابتدائية (الدائرة الثانية ايجارات) بتاريخ أول أبريل ١٩٧٩ فى القضية رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٨ م.ك. ايجارات الجيزة وقد جاء فيه أن تأمين المشرع لسكن المهجرين موقوت بازالة آثار العدوان .. وتلك واقعة يجب لتحديدها الرجوع الى مقصود المشرع من الاستثناء الحمائى للمهجرين بالدولة ، فقد أجبرتهم على النزوح عن مساكنهم ومقابل هذا أمنت غربتهم فى ابعادهم . فاذا سمحت لهم الدولة بالعــودة الى ديارهم ، فلا حــاجة بهم الى اعمال هذا الاستثناء ، فهو موقوت أصلا بالسبب الذى صدر لاجله . فاذا ما انتفى السبب انتفى تبعــا له المسبب ، فالعلة تدور مع المعلول وجودا وعدما ، فان وجد وجدت ، والا فلا . والعلة هنا ابعاد هؤلاء قاطنى منطقة القناة جبرا عن ديارهم . فاذا ما انتفت هذه العلة وسمح لهؤلاء بالعودة اليهــا ، فان المعلول — وهو الاستثناء — ينعدم والمشرع عندما ينظم مسألة تتعلق بالاسكان فكل الاعتبارات تكون أمام ناظريه متعلقة بالاسكان . واذا وقت المشرع تشريعه الاستثنائى فى مسألة تتعلق بالاسكان — بازالة آثار العــدوان ، فهو يقصــد المعنى الاسكانى فاذا عاد المهجر الى موطنه ، فلا مبرر لتمتعه بالاستثناء الذى لم يقصد منه المشرع أن يفيد شخص على حساب آخر ، وكذلك الامر لو أن سبل العودة الى بلادهم قد افتتحت وتيسرت ، ونكث المهجر عن العــودة الى داره ، فانه لا يتمتع بحماية المشرع الاستثنائية . وفى هذا المعنى أيضا جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ ٢٧ نوفمبر ١٩٨٠ فى القضية رقم ٨٦٩١ لسنة ١٩٧٩ .

(١٤٤) نقض مدنى ١٥ مارس ١٩٧٧ فى الطن رقم ٦٦٠ سنة ٤٢ ق . وكتابنا « الوافى » جـ ٥ فى أصول الاثبات وأجراءاته فى المواد المدنية المجلد الاول سنة ١٩٩١ نبذة ١٧ ص ٦٣ .

صلح مع الدولة المعتدية وذيوع ذلك بكافة طرق الاعلام وفى مقدمتها نشر معاهدة الصلح فى الجريدة الرسمية ، وتصرفات الجهات الرسمية المختلفة تصرفات تفترض زوال آثار العدوان كتبادل التمثيل السياسى وتطبيع العلاقات مع الدولة التى وقع منها العدوان المقصود بالقانون المذكور (١٤٤مكرر) •

واذا كان القانون رقم ١٩٦٩/٦٢ الصادر بوقف تنفيذ القانون رقم ١٩٦٨/٤٦ على ممولى الضريبة على العقارات المبنية فى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس من تاريخ العمل به وحتى تاريخ ازالة آثار العدوان واعادة الظروف الطبيعية الى حالتها بالمحافظات المذكورة قد نص على أن يصدر قرار من وزير الخزانة بتحديد التاريخ المذكور ، وقد صدر فعلا بناء على هذا النص قرار وزير المالية رقم ١٩٧٨/١٠٧ بتحديد تاريخ ازالة آثار العدوان بالنسبة للضرائب العقارية ، فذلك لأن المشرع قرر لزوم تحديد تاريخ معين لازالة آثار العدوان فيما يتعلق بالمحاسبة على الضرائب العقارية • أما فى سائر القوانين التى وقتت بازالة آثار العدوان دون النص فيها على ضرورة

(١٤٤مكرر) فى هذا المعنى استئناف القاهرة (الدائرة ٢٨) بتاريخ ٩ أبريل ١٩٨٣ فى الاستئناف رقم ٢٠٦٤ سنة ٩٨ ق ، ولكنه عمم ذلك فى الحالتين أى حالة اجازة النزول وحالة وقف تنفيذ الاحكام الصادرة بالاخلاء ، قارن عكس ذلك استئناف القاهرة الدائرة ١٩ ايجارات بتاريخ ٢٦ مارس ١٩٨٠ فى الاستئناف رقم ٢٣٩٣ سنة ٩٦ ق وقد جاء فيه أن تقرير ما اذا كانت آثار العدوان قد زالت من عدمه أمر يرجع الى السياسة العليا للدولة ، سواء ما يتعلق منها بالناحية السياسية أو الناحية العسكرية أو الناحية الاسكانية ، ويخضع لتقدير المشرع وحده ، ويخرج عن تقدير المحكمة . فالحماية التى قررها المشرع للمهجرين المذكورين بالقانون ٧٦/ ١٩٦٩ المعدل بالقانون ١٩٧٠/٤٨ مازالت قائمة بسريان هذا القانون حيث لم يصدر حتى الان تشريع بالغائه أو بوقف العمل بأحكامه .

وقارن أيضا نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٣٢ سنة ٤٦ ق ونقض مدنى ٣ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٥٧ سنة ٥١ ق اللذين سيجىء ملخصهما فى هامش ١٤٦ مكرر •

صدور قانون أو قرار بتحديد تاريخ ازالتها ، فان انتهاء العمل بهـا لا يحتاج الى صدور قانون أو قرار بتحديد تاريخ ازالة آثار العدوان ، ويكون تحديد هذا التاريخ متروكا لقاضى الموضوع يستنبطه من كافة الظروف التى تفيد فى تحديده (١٤٤مكرر٢) .

ومن هذا القبيل حكم القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٠/٤٨ سالف الذكر ، وكذلك حكم القانون رقم ١٩٧٠/٤٢ بارجاء حصر العقارات المبنية الذى كـان واجبا حصوله فى سنة ١٩٧٠ حتى نهاية السنتين التاليتين لازالة آثار العدوان الاسرائيلى ، فقد اعتبر الارجاء الذى قضى به منتهيا وبوشر اجراء الحصر العام فيما بين سنتى ١٩٧٨ و ١٩٨٠ دون أن يصـدر قانون أو قرار جديد بتحديد تاريخ ازالة آثار العدوان واكتفى فى مباشرة الحصر العام المذكور بالاستناد الى قرار وزير المالية رقم ١٩٧٨/١٠٧ سالف الذكر الصادر بناء على نص القانون رقم ١٩٦٩/٦٢ ، وكذلك القانون رقم ١٩٧١/٨٩ بشأن الأماكن التى يشغلها المهاجرون فى غير الجهات الخاضعة لقانون ايجار الأماكن

(١٤٤مكرر٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢٠٤٤ — ٣٨٦ وقد جاء فيه أن مؤدى نص المادة الاولى من القانون ٧٦ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٠ أن المشرع كان قد سلب المؤجر الرخصة المخولة له فى قوانين الايجار بطلب الاخلاء للتنازل عن الايجار أو الايجار من الباطن اذا تم لصالح أحـد المهجرين من احـدى محافظات القناة أو سيناء ، فان ذلك لأجل حـدده المشرع فى ذات القانون بازالة اثار العدوان ، يعود بعده للمؤجر حقه فى الاستناد الى قوانين الايجار واستعمال الصفة المقررة له فيها بطلب الاخلاء ، ولما كانت ازالة آثار العدوان — وكما جرى قضاء هذه المحكمة — تتحقق فعلا وواقعا بالنسبة الى كل مهجر على حدة اذا ما عاد الى موطنه الاصلى الذى هجر منه واستقر فيه وباشر عمله به على نحو معتاد ، اذ لهـذه العودة تبلغ حمـاية القانون له اجلها بانتفاء علة اسباغها عليه وهى قيام آثار العدوان ، وايضا نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٥٣٣ سنة ٤٨ ق ، ١٩ أبريل ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٤٤ سنة ٥٣ ق ، ١٨ ابريل ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١١٤٨ سنة ٥٣ ق ، ١١ أبريل سنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٤١ سنة ٥٣ ق ، ٢٥ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨٦ سنة ٥١ ق .

والذى قرر امتداد ايجارات هذه الأماكن حتى ازالة آثار العدوان ، فانه يتعين اعتبار هذا الامتداد القانونى منتهيا على الأقل من تاريخ ابرام معاهدة الصلح مع اسرائيل دون حاجة الى صدور قانون جديد بالغاء النص الذى قضى بهذا الامتداد (١٤٥) .

وقد قضت بذلك محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ ٢٧ نوفمبر ١٩٨٠ فى الدعوى رقم ٨٦٩١ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب حيث قالت ان الاستثناء المقرر لصالح المهجرين بالقانون ١٩٦٩/٧٦ الموقوت بازالة آثار العدوان انتهى العمل به بتحقق حرب أكتوبر ١٩٧٣ وما تبعها من معاهدة السلام مع اسرائيل (١٤٦) .

غير أن هذا الرأى لم يصادف قبولا لدى محكمة النقض ، فذهبت الى عكسه فى حكم لها بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٦/٦٣٢ق. حيث قررت أن المادة الأولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ تنص على عدم جواز الحكم بالاخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء اذا كان شغلهم لها بطريق التنازل أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر ... وذلك حتى ازالة آثار

---

(١٤٥) انظر ايضا القانون رقم ٢١ سنة ١٩٧٠ بايقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التأخير فى سداد الاجرة المستحقة على الاماكن المؤجرة فى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس الى حين ازالة آثار العدوان والقوانين أرقام ١٩٦٨/١٠ و ١٩٦٨/٣١ و ١٩٧٥/٤٨ (تراجع الاشارة الى هذه القوانين فى نبذة ١٨٠ من هذا الجزء من المؤلف .

(١٤٦) وقد ألغت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٩ ايجارات) هذا الحكم بتاريخ ٢٧ مايو ١٩٨١ فى الاستئناف رقم ٥٩٦٣ سنة ٩٧ ق ، وطعن فى حكم الاستئناف بالطعن بالنقض رقم ٢٠٦٤ سنة ٥١ ق .

وانظر ايضا فى المعنى الوارد فى المتن الجيزة الابتدائية أول ابريل ١٩٧٩ فى القضية رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٨ الوارد ملخصه فى الهامش ١٤٣ .

العدوان • واذ كان هذا التشريع لم يلغ صراحة أو ضمنا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان ، فانه يظل ساريا واجب التطبيق ، ولا يغير من ذلك صدور الأمر العسكرى رقم ١٤٣ لسنة ١٩٧٤ من محافظ الاسماعيلية فى ٢٩مايو ١٩٧٤ الذى نص فى مادته الأولى على أن : « يسمح للمواطنين بالقطاع الجنوبى للمحافظة بدخول المدن والقرى والعزب السابق حظر تواجدهم بها والموضحة بالملحق المرافق لهذا القرار » ، ذلك أنه استهدف مجرد رفع الحظر عن التردد على الأماكن المبينة به (١٤٦مكرر) •

وقضت محكمة النقض بأن زوال آثار العدوان يتحقق فعلا وواقعا اذا عاد المهجر الى موطنه الذى هجر منه واستقر فيه نهائيا فتنحسر عنه صفة المهجر ولا يتمتع بالحماية المقررة بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل (١٤٦مكرر٢) ، وقد جاء فيه أن زوال آثار العدوان ، وبالتالى زوال الحماية عن المهجر يتحقق فعلا وواقعا اذا عاد المهجر الى موطنه الأصلى الذى هجر منه ، واستقر فيه وباشر عمله هناك على نحو معتاد ، وكان البين مما أثبته الحكم المطعون فيه بمدوناته ومن أوراق الدعوى ومستنداتها أن الطاعنة الأولى — المتنازل اليها (المهجرة) — قد عادت الى موطنها الأصلى ببورسعيد واستقرت وباشرت عملها فيه على وجه معتاد ، فانها

(١٤٦مكرر) وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٣ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٥٧ سنة ٥١ ق • وقد جاء فيه أن القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٠/٤٨ يظل ساريا واجب التطبيق الى أن يلغى صراحة أو ضمنا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان وهو لم يصدر بعد ، أنظر عكس ذلك نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨٥ سنة ٥١ ق وقد قرر أن زوال آثار العدوان يتحقق فعلا وواقعا اذا عاد المهجر الى موطنه الاصلى الذى هجر منه واستقر فيه وباشر عمله هناك على نحو معتاد ، فانه بهذه العودة تبلغ حماية القانون له أجلها بانتفاء علة اسباغها عليه وهى قيام آثار العدوان •

(١٤٦مكرر٢) نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٣٨٥ سنة ٥١ ق ، ٢٨ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٤٦٢ — ٢٨٠ ، نقض مدنى ١٧ أبريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٠٤٥ — ٢/١٩٩ •

بهذه العودة تبلغ حماية القانون لها أجلها بانقضاء علة اسباغها عليها ، وهى قيام آثار العدوان ، ويعود للمؤجر الحق فى الاستناد من جديد الى قوانين ايجار الأماكن الاستثنائية فى طلب الحكم بالاخلاء اذا توافرت شروطه ، ذلك أن ما شرعه القانون سالف الذكر قد استهدف مواجهة حالة ملحة عاجلة استهدفت تهجير نفر من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم الى سائر مدن الجمهورية واضطرارهم الى استئجار مساكن بها فيجب عدم التوسع فى تطبيقه باعتباره استثناء من قوانين ايجار الأماكن •

ثم قررت محكمة النقض فى أحدث أحكامها أن زوال أثر العدوان لا يكون ، كأصل ، الا بقانون ، غير أن ثبوت عودة المهجر الى موطنه الأصلى الذى هجر منه ، واستقراره فيه ، ومباشرته لعمله على نحو معتاد ، من شأنه أن يزيل عنه صفة التهجير التى أكسبته الحماية القانونية (١٤٦مكرر٢) •

١٩٤ مكرر — (ب) الاستثناء الخاص بالنزول عن الايجار فى حالة بيع الجدك — تقدم أن الأصل وفقا للقواعد العامة أن للمستأجر حق النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن ما لم ينص العقد أو القانون على سلبه هذا الحق ، فحينئذ يكون محظورا عليه أن ينزل عن الاجارة أو يؤجر من باطنه • الا باذن كتابى صريح من المؤجر (١٤٧)• فاذا فعل شيئا من ذلك اعتبر مخلا بهذا الحظر وكان ما أبرمه من تصرف غير نافذ فى حق المؤجر ، وجاز للأخير أن يفسخ العقد وأن يصل بذلك

(١٤٦مكرر٢) نقض مدنى ٢٧ يونية ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٠٦٦ سنة ٥١ ق ، ٩ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٨٢٨ سنة ٥٢ ق ، ٩ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨١٠ سنة ٥١ ق ، ١٦ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٩١ سنة ٥١ ق ، وقارن عكس ذلك نقض ٢٨ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٩٣٢ سنة ٤٨ ق •

(١٤٧) راجع ما تقدم فى نبذة ١٨٢ •

الى الحكم بطرد كل من المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أو المتنازل اليه عن الايجار (١٤٨) • هذا ما لم يكن محل الاجارة منشأ به وقت الاجارة متجر أو مصنع أو عقدت اجارته لانشاء متجر أو مصنع به ، فيعتبر المؤجر راضيا ضمنا باندماج الحق فى الاجارة ضمن المتجر أو المصنع ويفقد هذا الحق ذاتيته ويصبح عنصرا من عناصر المتجر أو المصنع وتسرى عليه أحكام قانون بيع ورهن المحال التجارية رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ، فيجوز حجزه وبيعه مع باقى عناصر المحل التجارى (١٤٨مكرر) ولا يسرى فى شأنه الاتفاق الوارد فى عقد الايجار على منع المستأجر من النزول عن الايجار •

وقد رأى المشرع أن يستثنى من هذا الأصل حالة بيع الجدك ، أى المصنع أو المتجر (١٤٩) ، باجازة هذا البيع خلافا للشرط المانع ودون موافقة المؤجر (١٥٠) ، فنص فى المادة ٥٩٤ فقرة ثانية مدنى على

---

(١٤٨) راجع ما تقدم فى نبذة ١٨٢ وأنظر أيضا كتابنا فى شرح القانون المدنى الجزء الثالث المجلد الثانى فى عقد الايجار الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ٢٥٢ .

(١٤٨مكرر) بيع المتجر لا تشترط الكتابة فى انعقاده أو اثباته . وجوب بيان المشتملات المادية والمعنوية وقيمتها (نقض مدنى ٩ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٠٩ — ٢٤ ، و ٢١ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٥١ سنة ٥٧ ق ، و ١٢ أبريل ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠١٦ سنة ٥٣ ق) .

(١٤٩) أنظر فى تعريف الجدك نقض مدنى ٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ — ١٠٨ . وأيضا نقض مدنى ١٤ أبريل ١٩٥٥ فى الطعن رقم ٨٤ سنة ٢٢ ق ، و ٣٠ مارس ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض ٣٢ — ٩٧١ — ١٨٠ ، و ٥ يونيه ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٤١٨ سنة ٥٥ ق ، و ١٤ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨١ سنة ٥٥ ق . وأنظر تعاريف الفقه المختلفة التى عرضها المستشار السيد خلف محمد فى مؤلفه « ايجار وبيع المحل التجارى » سنة ١٩٩١ ص ٩ وما بعدها .

(١٥٠) أما اذا وافق المؤجر على النزول عن الاجارة الى مشترى الجدك ارتفع الحظر بذلك واصبح لا محل للاستناد الى الاستثناء المقرر بالمادة ٥٩٤/٢ مدنى .

=

أنه « ... اذا كان الأمر خاصا بايجار عقار أنشىء به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هـذا المصنع أو المتجر ، جـاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بابقاء الايجار اذا قدم المشترى ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » . ومعنى ذلك أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من التأجير من الباطن أو من النزول عن الايجار حالة البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ فى العين المؤجرة (١٥١) ، فخول للمحكمة فى هذه الحالة أن تعتبر

= وفى هذه الحالة يثور التساؤل عما اذا كان يحق للمؤجر أن يتقاضى مقابلا لموافقته على نزول المستأجر عن الاجارة الى مشترى الجدك .

وعندى أن هذه الموافقة من جانب المؤجر تعتبر مزية كبرى يخولها المؤجر للمستأجر صاحب الجدك وبائعه ، فيحق له ان يقومها وأن يقتضى مقابلها جزءا من ثمن بيع الجدك ، ولا يقع ذلك تحت طائلة النصوص التى تحرم تقاضى مبالغ تزيد عن الاجرة القانونية (خلو رجل) لانه ثمن لمزية اضافية غير لصيقة بالعين المؤجرة يخولها المؤجر للمستأجر بمحض ارادته لتمكين هذا الاخير من بيع متجره شاملا الحق فى الاجارة ومن جنى فائدة مالية كبرى من وراء هذا البيع ، وليس فى شىء من ذلك مخالفة لاى قاعدة من القواعد المتعلقة بالنظام العام ، بل قد رأينا فيما تقدم فى نبذة ٣٠ أنه يجوز للمؤجر أن يتقاضى زيادة فى الاجرة فى مقابل ترخيصه للمستأجر فى التأجير من باطنه ، وتقدر هذه الزيادة بمقدار زيادة الانتفاع الناشـئة من رخصة التأجير من الباطن ، وواضح أن موافقة المؤجر على النزول عن الايجار تمكينا للمستأجر من أن يبيع جدكه وأن يقبض من هذا البيع ثمنا كبيرا يشمل عناصر الجدك التى تدخل فى البيع بما فى ذلك الحق فى الاجارة الذى هو فى الاصل حق يتوقف على ارادة المؤجر ، تعد بلا شك مزية أكبر من مجرد الترخيص بالتأجير من الباطن ، فيحق للمؤجر أن يقومها وأن يتقاضى فى مقابلها جزءا من الثمن الذى يبيع به المستأجر الجدك الذى أنشأه فى العين المؤجرة ، وبخاصة اذا كان محل الاجارة الذى أنشىء فيـه الجدك مكانا يسرى عليه حـكم الامتداد القانونى الذى يقضى به قانون ايجار الاماكن (راجع ما تقدم فى هامش نبذة ٣٠) . وقد اخذ المشرع بذلك صراحة فى المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦/ ١٩٨١ (انظر ما سيجىء بشأنها فى نبذة ٢٠٢) .

(١٥١) وهذا الاستثناء مقصور على المستأجر الاصلى الذى أنشأ الجدك فى العين المؤجرة ثم اضطر الى بيعه ولا يمتد الى المستأجر من الباطن الا اذا كان مالكا جميع عناصر الجدك (نقض مدنى ٢٧ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٢٧٢ سنة ٤٥ ق ملحق عبد المجيد مرعى ص ٨) .

النزول عن الايجــار نافذا فى حق المؤجــر بالرغم من وجــود الشرط المانع • وحكمة هذا الاستثناء رغبة المشرع فى الابقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع الجدك عندما يضطر صاحبه الى بيعه وتمكين مشــتريه من الاستمرار فى استغلاله (١٥١مكرر) • ومقتضى تخويل المحكمة هــذه السلطة أن النزول عن الايجار فى هــذه الصورة لا يكون نافذا بذاته بمجرد حصول بيع الجدك وانما لابد فى ذلك من صدور حكم المحكمة به •

ويرى البعض أن دور المحكمة فى هذه الحالة يقتصر على التحقق من توافر شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى وترتب أثرها عليها • فمتى ثبت لها ذلك ، قضت بثبوت النزول عن الايجار ونفاذه فى حق المؤجر ، ويكون حكمها بذلك مقررا وليس منشئا (١٥٢) •

ولكنا نرى أن النص لا يسمح بذلك ، حيث ورد بعبارة الاجازة للمحكمة وليس بصيغة الوجوب والالزام ، ولأن قرار المحكمة فى هذا الشأن يقــوم مقــام موافقــة المؤجر على رفع الحظر المفروض على المستأجر (١٥٢مكرر) •

(١٥١مكرر) نقض مدنى ٤ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٩٢٩ ســنة ٤٩ ق ، و ١٠ أبريل ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٣١ سنة ٤٨ ق ، ٢٦ يونيــه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٦ سنة ٤٩ ق .

(١٥٢) فى هذا المعنى نعمان جمعة فى بحثه آنف الذكر ص ٥٦ و ٥٧ .

(١٥٢مكرر) ولهذا شبيه فيما نصت عليه المادة ٤٠ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ من احلال ارادة المشرع فى حالات معينة محل ارادة المؤجــر فى الترخيص للمستأجر بالتأجير من باطنه وأيضا فيما نصت عليه المادة الاولى من القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ من احلال ارادة المشرع محل ارادة المؤجر فى الترخيص للمستأجر فى النزول عن الاجارة أو التأجير من الباطن الى أحد المهجرين من محافظات بورسيد والاسماعيلية والقناة (انظر ما تقدم فى نبذة ١٩٢ ص ٢٤٢ وما سيجىء فى نبذة ٢٢٨) .

ولأن هذا الاستثناء تقرر كما قالت محكمة النقض لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هى رغبة المشرع فى الابقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد (١٥٣) . فانه يتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق فى عقد الايجار سلفا على اسقاط حق المستأجر فى التمسك به ، فيقع مثل هذا الاتفاق باطلا ولا يمنع المستأجر من بيع الجدك مع الحق فى الاجارة ، ولا يمنع المحكمة من اعمال القانون بابقاء الاجارة لمشترى الجدك .

ولأن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد قلب القاعدة الأصلية فيما يتعلق بجواز النزول عن الايجار والتأجير من الباطن ، اذ جعل الأصل حظر التأجير من الباطن والنزول عن الايجار ، والاستثناء ثبوت الحق فيهما ، على أن يكون ثبوته بموجب ترخيص كتابى يصدر من المالك وقت التأجير من الباطن ، وجعل جزاء مخالفة هذا الحظر ثبوت الحق للمالك فى طلب اخلاء العين استثناء من حكم المادة الثانية فقرة أولى منه (وتقابلها المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦) القاضية بامتداد الاجارات الى حين صدور تشريع آخر ، جاز التساؤل عن أثر هذا التشريع الاستثنائى فى حكم المادة ٥٩٤ فقرة ثانية مدنى الذى يخول المحكمة سلطة ابقاء الايجار للمتنازل اليه فى حالة بيع الجدك بيعا اضطراريا ، وبعبارة أخرى جاز التساؤل عما اذا كان بيع الجدك فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٥٩٤ المذكورة يستتبع طبقا للمادة الثانية فقرة ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (أو للمادة ٢٣ فقرة ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ أو للمادة ٣١ ب من القانون ١٩٧٧/٤٩ أو للمادة ١٨ جـ من القانون ١٩٨١/١٣٦ التى حلت محلها) فسخ الاجارة حتما والحكم بطرد مشترى الجدك أو أنه يجوز معه للمحكمة أن تقضى طبقا

---

(١٥٣) نقض مدنى ٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ — ١٠٨ ، والاحكام الاخرى المشار اليها فى الهامش ١٥١ مكرر .

للمادة ٥٩٤ (أو للمادة ٣٦٧ فقرة ثانية مدنى قديم) باستمرار الإجارة لمصلحة مشترى الجدك .

وقد أجابت المحاكم عن ذلك فى هذا المعنى الأخير ، فقضت المحاكم الابتدائية بأنه اذا حصل التنازل عن عقد الايجار تبعا لبيع المحل التجارى أو الصناعى ، فان مثل هذا التصرف يظل خاضعا لتقدير المحكمة رغم شرط الحظر الوارد بعقد الايجار الأصلى ، فلها أن تجيزه متى توافرت فيه الشروط القانونية التى تتطلبها المادة ٥٩٤ من التقنين المدنى ، وقررت أن التنازل عن الايجار فى مثل هذه الأحوال يكون عادة وليد ظروف قاهرة لا يد للمستأجر الأصلى فيها تلجئه الى بيع متجره أو مصنعه المقام بالعين المؤجرة والا انزلق الى هاوية الخراب المالى وتعرض لشهر افلاسه ، وأن التنازل المذكور يقع تبعا لهذا البيع تمكينا للمشترى من الحلول محل البائع فى مزاولة نشاطه التجارى والصناعى ، وأن حق المحاكم فى اجازة مثل هذا التصرف مستند الى نص قانونى مبناه الابقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد ، ومتى كان الأمر كذلك فانه مما يتجافى وروح التشريع الاستثنائى الذى يغلب وجهة الرأفة بالمستأجر اطراح تلك القاعدة العامة وعدم وضعها موضع الاعتبار والتقدير(١٥٤).

وقضت بذلك أيضا محكمة النقض فى ٦ مارس ١٩٥٢ حيث قررت أن أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا تفيد صراحة أو ضمنا الغاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى المادة ٣٦٧/٤٥٠ مدنى قديم (= ٥٩٤ مدنى جديد) والتى تجيز لها بالقيود الواردة فيها ابقاء الايجار لمشترى المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الايجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عنه للغير . ولأن هذا

---

(١٥٤) مصر الابتدائية ٢٧ فبراير ١٩٥٠ المحاماة ٣٠ — ٥١٠ — ٢٧٩ ، طنطا الابتدائية ١٤ ديسمبر ١٩٥٠ المحاماة ٣١ — ١٤١٢ — ٤٠٢ ، مصر (الدائرة ١١) فى ٢٦ ديسمبر ١٩٤٩ المحاماة ٢٩ — ١٢٢٩ — ٥٦٧ .

القانون هو تشريع استثنائى فلا يجــوز التوسع فى تفســير نصوصه لتعطيل الرخصة المشار اليها التى خولها القانون المدنى للمحكمة خروجا على اتفاق المتعاقدين الصريح لاعتبارات تتصل بمصلحة عــامة وهى رغبة المشرع فى الابقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد (١٥٥)، • وكانت محكمة الاستئناف المختلطة فقد أخذت بذلك أيضا من قبل (١٥٦)•

ومؤدى ذلك أن النزول عن الايجار فى حالة بيع الجدك انما يتم وفقا للمادة ٥٩٤ من القانون المدنى ، أى بصدور حكم المحكمة بابقاء الايجار لصالح مشترى الجدك ، ودون توافر الشرط الذى تنص عليــه المادة الثانية من القــانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (١٥٧) (أو المادة ٢٣ من

---

(١٥٥) نقض ٦ مارس ١٩٥٢ المحاماة ٣٣ — ١٤٥٤ — ٦٤١ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ — ١٠٨ التشريع والقضاء ٥ مدنى ٢١٧ — ١٧٦ ، وأيضا نقض مدنى ١٤ أبريل ١٩٥٥ المحاماة ٣٦ — ٨٦٩ — ٤٢٩ مجموعة أحكام النقض ٦ — ٩٩٠ — ١٢٨ ، نقض مدنى ٢٠ نوفمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢١٦٩ — ٤١١ ، و ٢٣ ديسمبر ١٩٨٤ المجمــوعة ذاتها ٣٥ — ٢٢٥٨ — ٤٢٧ ، وأيضا نقض مدنى ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٤٧ ق مجلة القضاة يناير يونيه ١٩٨٤ ص ٣٩٦ ، استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٩ ديســمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ١١٩٧ سنة ٩٣ ق ، أنظر فى نقد حجة محكمة النقض الواردة فى عبــارات حكمها التى أوردناها فى المتن رغم اتفاقه مع قضائها من حيث النتيجة نعمان جمعة فى بحثه فى الحق فى الاجارة كأحد العنــاصر المكونة للمحل التجــارى (مجلة القانون والاقتصاد السنة ٤٨ ص ١٣ وما بعدها) ، وهو يرى أن قوانين ايجار الاماكن ليست استثنائية ، بل هى قوانين خاصة بايجــار الاماكن بوجه عام ، وان المادة ٥٩٤/٢ مدنى أخص منها لانها تتعلق بالمكان الذى أنشىء فيه متجر أو مصنع ، وبالتالى فهى بالنسبة الى قوانين ايجــار الاماكن تتضمن حكما خاصا بالنسبة الى نصوص قانون ايجار الاماكن التى تعتبر عامة بالنسبة اليه .

(١٥٦) استئناف مختلط ٢٤ مايو ١٩٤٩ (٦ ص ١٢٧) .

(١٥٧) استئناف مصر ٢٢ يونيه ١٩٥٣ التشريع والقضاء ٦ — ٢١٣ — ٥٣ ، مصر (الدائرة ٣١) فى ٢٦ مارس ١٩٦١ فى القضية ٤٣٨٦ سنه ١٩٦٠ ، (الدارة ٣٠) فى ١٤ فبراير ١٩٦٠ فى القضية ٢٥٤٤ سنة ١٩٥٨ ، (الدائرة الاولى) ١٣ فبراير ١٩٦١ فى القضية ٤١٠٥ سنة ١٩٦٠ .

القانون ١٩٦٩/٥٢ أو المادة ٣١ من ق ١٩٧٧/٤٩ أو المادة ١٨ جـ من ق ١٩٨١/١٣٦) وهـــو شرط الحصــول على ترخيص كتـــابى من المالك (١٥٨و١٥٩) .

١٩٥ — بيان مفهوم المادة ٢/٥٩٤ مدنى وتحديد الحـــالة التى ينطبق فيها حكمها — تقدم أن الأصل فى القانون المدنى جواز النزول عن الايجار والتأجير من الباطن (المادة ٥٩٣ مدنى) وأن المنع من ذلك لا يكون الا باتفاق أو بنص فى القانون كالنص الوارد فى قوانين ايجار الأماكن .

وقد اطرد الفقه والقضاء على أن الشرط المـــانع شرط وارد على خلاف الأصل ، فلا يجوز التوسع فى تفسيره ، وانما يجب تحديد معناه طبقا لقواعد التفسير الضيق (١٥٩مكرر) .

ويجوز للمؤجر باعتباره صاحب مصلحة فى الشرط أو النص المانع أن ينزل عن التمسك بهـــذا الشرط فى أى صورة من صـــوره ، فيسترد المستأجر بذلك رخصة النزول عن الايجار أو رخصة التأجير من الباطن .

---

(١٥٨) وكان يترتب على ذلك فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ أن النزاع الذى يثور بشأن بيع الجدك يخضع لقواعـــد الاختصاص العـــادية ، لا لاختصاص المحكمة الابتدائية ، وفقا للمادة ٢/٤٥ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، وان الحكم الذى يصدر فيه يخضع للقواعد العامة من حيث قابليته للطعن فى جميع الاحوال أى سواء صدر فى ظل القانون الجديد أو فى ظل القـــانون ١٩٤٧/١٢١ حيث لم يكن يسرى عليه حكم المادة ١٥ من هذا القانون الاخير .

(١٥٩) وقد أثير هذا التساؤل مرة اخرى عند مناقشة مجلس الامة مشروع القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وانتهى الرأى الى اقرار ما جرى به قضاء المحاكم فى هذا الشأن من اعتبار حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى قائما يغنى عن ادراج نص بمعناه فى الفقرة ب من المادة ٢٣ من المشروع المذكور ، وقد أثبت ذلك فى مضبطة المجلس توضيحا للامر (انظر المحاماة س ٤٩ العددان السابع والثامن ص ١٢٦) .

(١٥٩مكرر) راجع الهامش ١٥٥ .

ولا يلزم أن يكون نزول المؤجر عن هذا الشرط صريحا ، بل يجوز أن يكون ضمنيا ، كمـــا اذا قبض المؤجر الأجرة من المتنـــازل اليه عن الاجارة أو من المستأجر من البـــاطن دون أن يبدى أى تحفظ فى شـــأن حقوقه قبل المستأجر الأصلى ، أو طالبه بها ، أو اذا علم بالنزول عن الايجار أو بالتأجير من البـــاطن وسكت مـــدة طويلة عن الاعتراض عليه (١٦٠) •

ويستفاد النزول الضمنى من ظروف الحال ، ويمكن اثباته بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن ، لأن الاثبات فى هـــذه الحالة يرد على وقائع مادية تستخلص منها دلالة النزول •

ولا يمنع ذلك أن يكون العقد قد اشترط فى النزول عن الحظر أن يكون كتابة ، لأن الكتابة فى هذه الحالة تكون مشترطة للاثبات ، لا لصحة النزول عن الشرط ، ولمصلحة المؤجر دون غيره • فاذا بدا له بعد ذلك أن يرضى بالنزول عن الشرط دون كتابة ، كان رضاه بذلك صحيحا متى أمكن اثبات الوقائع التى يستفاد منها هذا الرضا بأية طريقة من طرق الاثبات (١٦١) •

ومتى ثبت هذا النزول ، صريحا كان أو ضمنيا ، فانه يعتبر تعديلا اتفاقيا لشروط العقد الأصلى ، فلا يجوز للمؤجر الأصلى أن يعدل عنه بارادته المنفردة •

غير أن المشرع بعد أن نص على هذا الأصل فى المادة ٥٩٣ مدنى ،

---

(١٦٠) راجع كتابنا فى عقد الايجار طبعة سنة ١٩٨٥ نبذة ٢٤٧ ص ٥٨٢ والاحكام المشار اليها فى الهامشين ٧٢ و ٧٣ منها .

(١٦١) المرجع السابق ص ٥٨٢ هامش ٧٣ . وفى هذا المعنى نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٣٠٢ سنة ٤٧ ق ، ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن ١٤٧ سنة ٥٢ ق .

استدرك عليه فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى فقال :

« ومع ذلك اذا كان الأمر خاصا بايجار عقار أنشىء به مصنع أو متجر ، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بابقاء الايجار اذا قدم المشترى ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » .

فما المقصود بهذا النص وما هو مجال تطبيقه ؟

ان المقصود بهذا الاستدراك مواجهة حالة خاصة هى التى يكون فيها ثمة عقد ايجار نص فيه على الشرط المانع ، ثم أنشىء فى العقار المؤجر بهذا الشرط متجر أو مصنع دون رضا المؤجر ، ولكن بغير مخالفة صريحة لنص العقد ، ثم ألجأت الضرورة المستأجر أن يبيع هذا المتجر أو المصنع ، فتعتبر هذه الضرورة مبررا لتحرير المستأجر من الشرط المانع ولابقاء الايجار مستمرا لمصلحة مشترى المتجر أو المصنع بشرط تقديم المشترى ضمانا كافيا للمؤجر وعدم حصول ضرر محقق لهذا الأخير .

فالمفروض اذن وجود اجارة عقار غير منشأ به متجر أو مصنع . وأن الاجارة ليست بقصد انشاء متجر أو مصنع فى العقار ، ولم يحظر فيها انشاء متجر أو مصنع وانه منصوص فيها على الشرط المانع من النزول عن الاجارة أو مفروض فيها ذلك بنص قانون خاص كقانون ايجار الأماكن .

ذلك لأنه اذا كان العقار المؤجر مقاما فيه متجر أو مصنع وقت ابرام الاجارة أو كانت الاجارة أبرمت بقصد انشاء متجر أو مصنع فيه ، فان حق الاجارة يندمج فى المتجر أو المصنع المنشأ فيه ويكون مع سائر عناصر المتجر أو المصنع المادية والمعنوية مالا منقولا معنويا مستقلا فى

جوهره وذاته عن كل من العناصر المكونة له • ويتم هذا الاندماج نتيجة لرضا المؤجر — طالما أن المتجر كان قائما فى العقار المؤجر وقت ابرام الاجارة أو كانت اجارة العقار قد أبرمت بقصد انشاء المستأجر متجرا أو مصنعا فيه • ويرتب القانون على هـذا الاندماج آثارا معينة نظم بعضها القانون رقم ١١ لسـنة ١٩٤٠ فى شـأن رهن وبيع المحـلات التجارية •

ومن هـذه الآثار أنه متى تم اندماج حق الاجارة فى المتجـر أو المصنع على النحو المذكور ، فقـد حق الاجارة ذاتيته وأصبح يجـوز التصرف فيه ضمن التصرف فى المتجر أو المصنع الذى صار هو جزءا منه مندمجا فيه ، أو مجرد عنصر من العناصر المكونة له • ويكون التصرف فى هذه الحالة واردا على المتجر بكامل عناصره ، بمـا فيهـا الحق فى الاجارة الذى صار مندمجا فيه •

وذلك يعنى أن انتقال حق اجارة العقار الذى أنشىء فيه متجر أو مصنع برضا المؤجر — يتم من المستأجر مالك المتجر أو المصنع المبيع الى مشتريه ، ليس نتيجة لنزول المستأجر الأصلى عن الاجارة مخالفا به منعا واردا فى عقد الاجارة ، بل نتيجة لبيع مال معنوى مستقل دخلت الاجارة فى ضمن مكوناته برضا المؤجر الضمنى ، ولو تضمن عقد الايجار الأصلى شرطا مانعا من النزول عن الاجارة ، وذلك لأن اجارة العقـار تمثل عنصرا أساسيا بالنسبة الى سائر العناصر الداخلة فى تكـوين المتجر أو المصنع ، اعتبارا بأن العقار المذكور هو مستقر تلك العنـاصر جميعا وهو الذى تتجمع فيه كلها •

فمنذ لحظة تخصيص العقار لاقامة مشروع تجـارى أو صناعى معين برضا المؤجر ، فان اجارته تنصهر مع باقى العناصر المكونة لذلك المشروع وينتهى كيانها الذاتى بالنسـبة على الأقل للتعـامل فى ذلك المشروع باعتباره مجموعة من الأموال تكون مالا منقولا معنويا مستقلا ،

وتصبح جزءا من شيء جديد هو المنقول المعنوى ، أى المحل التجارى أو الصناعى ، ويعتبر المؤجر مشاركا فى هذا الاندماج وقابلا له منذ اللحظة التى يؤجر فيها عقاره لاستعماله فى اقامة مشروع معين أو فى استغلال مشروع قائم من قبل (١٦٢) ، أو يؤجره لأى غرض آخر دون أن ينص على حظر استعماله فى انشاء مشروع تجارى (١٦٣) • ويسرى ذلك على جميع التصرفات المتتالية التى ترد على المتجر شاملا الحق فى الاجارة •

ويستفاد ذلك (أولا) من نصوص القانون المصرى والقانون المقارن المتعلقة ببيع المحال التجارية ورهنها ، و (ثانيا) من نفس نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى وأصلها التاريخى •

(أ) ففى القانون المصرى يستفاد ذلك بما لا يدع مجالا لأى شك ، من نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ببيع المحال التجارية ورهنها ، الذى لا يزال ساريا بعد صدور التقنين المدنى الحالى فى سنة ١٩٤٩ وحتى الآن • وفى مقدمة هذه النصوص نص المادة ٤ منه على أن لا يقع امتياز البائع الا على أجزاء المحل المبينة فى القيد ، فاذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله الامتياز لم يقع الا على عنوان المحل التجارى

---

(١٦٢) نعمان جمعة فى الحق فى الاجارة كأحد العناصر المكونة للمحل فى التصرفات الواقعة على الجدك ، مجلة القانون والاقتصاد س ٤٨ ص ٧ ، وفى هذا المعنى — الطبعة السابقة من هذا المؤلف — نبذة ١٥٤ مكرر ثان ص ٧٨٤ وما بعدها ، أكثم الخولى فى قانون التجارة اللبنانى المقارن ط ٢ ببيروت ص ٤٦٧ وما بعدها ، ادوار عيد الاعمال التجارية والتجار والمؤسسة التجارية ببيروت سنة ١٩٧١ ص ٢٦٦ و ٢٧٠ ، وقرب من ذلك أسباب حكم جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٧٨ فى القضية رقم ٧٦٤٥ سنة ١٩٧٧ كلى ايجارات (صيدلية كاليسكر) .

(١٦٣) نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨٥ سنة ١٩٤٧ فى مجلة القضاة يناير أبريل سنة ١٩٨١ ص ٢٥٥ .

والسمة التجـارية والحق فى الاجارة والاتصـال بالعمـلاء والسمعة التجارية •

ومؤدى ورود امتياز بائع المتجر على الحق فى اجارة المكان المنشأ فيه المتجر انما هو قابلية هذا الحق للبيع بالمزاد العلنى ضمن مجموعة العناصر التى تكون المتجر • وهذا يتنافى مع اعمال شرط حظر النزول عن الاجارة الذى يتضمنه عقد اجارة المكان الذى أنشىء فيه المتجر •

وقد تكرر مثل هذا النص فى المادة ٩ من القـانون المذكور بشأن ما يرد عليه رهن المحل التجارى • ونصت المـادة ١٨ من القانون ذاته على أن يعتبر باطلا كل شرط فى عقد الايجار يترتب عليه الاخلال بحق المستأجر فى الرهن طبقا لهذا القانون •

ويستفاد مثل ذلك أيضا من نص المادة ١٩ من القانون ذاته التى أوجبت على بائع المحل التجارى أو مرتهنه عند طلب قيد البيع أو الرهن « ان يقدم صورة مصدقا عليها من عقد البيع أو الرهن •• وأن يرفق بالعقد نسختين من حافظة تتضمن البيانات الآتية ••• (٨) اسم المؤجر ومدة الاجارة وقيمة الأجرة السنوية ومواعيد الاستحقاق » ، ولم يشترط ذكر أى بيان فيما يتعلق بوجود شرط يمنع النزول عن الايجار أو عدمه ، الأمر الذى يدل على أن المشرع رأى أن الشرط المذكور لا يكون له أثر فى حالة بيع المحل التجارى أو رهنه ؛ لأن مجرد ادماج حق الاجـارة فى المتجر أو المصنع المبيع يحرره من الحظر الوارد أصلا فى عقد الايجار ويجعل هـذا الحظر بالنسبة الى المشترين المتتاليين للمتجر أو المصنع وبالنسبة الى من يرسو عليه المزاد كأن لم يكن •

ويتفرع عن ذلك ما نصت عليه المواد ٥ و ٦ و ٧ من القانون ذاته التى نصت على أنه اذا أفلس مشترى المتجر وطلب دائنوه بيع المتجر بالمزايدة العامة ، وجب على طالب البيع فى هذه الحالة أن يخطر بذلك

البائعين الذين لم يستوفوا ثمن البيع كاملا فى محالهم المختارة المبينة فى قيودهم معلنا اياهم بأنهم اذا لم يرفعوا دعوى الفسخ فى خلال شهر من تاريخ ذلك الاخطار سقط حقهم فيها قبل من يرسو عليه المزاد ، ولم تشترط اخطار المؤجر الذى تضمن عقد ايجاره شرط حظر النزول عن الايجار •

وفى القانون المقارن يؤيد ذلك ما نص عليه المشرع الفرنسى فى المادة ٣٥/١ من قانون ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ المعدل بقانون ١٦ يوليه ١٩٧١ من أن « الشرط الذى يقضى بحرمان مستأجر المتجر أو المصنع من التنازل عن الحق فى الايجار عند بيع المتجر يعتبر باطلا » (١٦٤) •

وكذلك ما نص عليه صراحة قانون الملكية التجارية اللبنانى الصادر فى ١٣ يوليه ١٩٦٨ فى المادة ٩ منه من « أن الحق فى الايجار ينتقل الى مشترى المتجر مادام المشترى لا يغير من طبيعة الاستثمار السابقة ، ولو تضمن عقد الايجار شرطا مخالفا » (١٦٥) •

ولذلك فان الفرض الذى يكون فيه العقار المؤجر وقت ابرام اجارته المقترنة بالشرط المانع من النزول منشأ فيه متجر أو مصنع أو يكون مؤجرا لغرض انشاء المستأجر فيه متجرا أو مصنعا لا يكون ثمة محل لتقيد المستأجر فيه بذلك الشرط المانع ، لأن هذا الشرط يتنافى مع رضا المؤجر باندماج الحق فى الاجارة ضمن مكونات المتجر أو المصنع ، ولا سيما أن هذا الحق هو الأساس الذى تتجمع فيه أو حوله سائر

---

(١٦٤) انظر سميحة القليوبى فى القانون التجارى طبعة سنة ١٩٧٦/١٩٧٧ ص ٣٥٦ ، وايضا كامران الصالحى فى رسالته فى بيع المحل التجارى فى التشريع المقارن جامعة القاهرة سنة ١٩٨٠ ص ٦٠ •

(١٦٥) راجع فى ذلك أكثم الخولى فى قانون التجارة اللبنانى المقارن ، بيروت سنة ١٩٦٧ ص ٤٦٧ ، ادوار عيد فى الاعمال التجارية والمؤسسة التجارية ، بيروت سنة ١٩٧١ ص ٣٣٠ •

عناصر المتجر وهو مستقرها جميعا ، ولأن القول بسلب المستأجر حرية التصرف فى هذا العنصر الأساسى ضمن المجموعة التى يتكون منها المتجر أو المصنع يعنى عمليا سلبه حرية التصرف فى المتجر أو المصنع المملوك له وبالتالى شل حركة التداول فى تلك الأموال المعنوية المكونة من مجموعة من العناصر المادية والمعنوية والتى حرص المشرع على تسهيل تداولها لما رآه فى ذلك من تشجيع للرواج المالى والاقتصادى فى البلاد •

ولذلك يعتبر اندماج حق الاجارة فى المتجر أو المصنع المنشأ برضا المؤجر فى العقار المؤجر أمرا متعلقا بالنظام العام ، لا يجوز الاتفاق على مخالفته ، وتقضى به المحاكم من تلقاء نفسها ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض مادام لا يخالطه واقع لم يكن مطروحا على محكمة الموضوع •

فلا يحتاج فى هذا الفرض أصلا لحكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى ويكتفى فيه بتأسيس بيع المتجر شاملا حق الاجارة على أساس أن هذا الحق الأخير لا يرد عليه البيع فى هذا الفرض مستقلا وانما يرد عليه مندمجا مع سائر عناصر المتجر أو المصنع مادام التعامل لا يرد على هذا الحق مستقلا وبنفس شروطه ، بل باعتباره عنصرا منصهرا فى سائر عناصر المتجر (١٦٦) •

أما الفرض الذى يتقيد فيه المستأجر بشرط المنع الوارد فى عقد

---

(١٦٦) فى هذا المعنى نعمان جمعة فى الحق فى الاجارة كأحد العناصر المكونة للمحل فى التصرفات الواقعة على الجدك ، مجلة القانون والاقتصاد سنة ٤٨ ص ٧ ، والدكتور أكثم الخولى فى قانون التجارة اللبنانى المقارن ط ٢ بيروت سنة ١٩٦٧ نبذة ١٠٨ ص ٥٠٩ ، أدوار عيد فى الاعمال التجارية والتجار والمؤسسة التجارية ، بيروت سنة ١٩٧١ ص ٢٦٦ و ٢٦٧ •

الايجار والذى يحتاج فيه للفكاك من هذا الشرط الى الاستناد الى حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى ، فهو الفرض الآخر أى الذى تكون فيه الاجارة متضمنة شرط الحظر من النزول عن الاجارة ويكون محلها عقارا مؤجرا دون أن يكون به متجر أو مصنع ، ولغير غرض انشاء متجر أو مصنع فيه ، ودون النص فيه على حظر انشاء متجر أو مصنع فيه ، بحيث لا يمكن القول أن المؤجر قد رضى ولو ضمنا باندماج الحق فى الاجارة ضمن متجر أو مصنع قائم فى العقار المؤجر أو مزمع اقامته فيه ولا القول بأن المؤجر حظر على المستأجر انشاء متجر أو مصنع فى المأجور ، فحينئذ وحينئذ فقط لا يكون ثمة تناف بين شرط الحظر من النزول عن الاجارة وبين طبيعة الاجارة والغرض المقصود منها ، ويتقيد المستأجر بالشرط المذكور ، فان خالفه استوجب فسخ عقده نتيجة لهذه المخالفة ولورود نزوله عن الاجارة على المتجر أو المصنع الذى أنشأه فى العقار المؤجر والذى يعتبر بجميع عناصره المادية والمعنوية مالا منقولا قائما بذاته ، ولو لم يكن انشاء المتجر أو المصنع محظورا عليه فى العقد ، وتعرض لتمسك المؤجر ضده بشرط منع النزول عن الاجارة ، وحينئذ يأتى دور حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى اذا كان المستأجر الذى أنشأ المتجر فى العقار المؤجر دون موافقة المؤجر على ذلك ودون مخالفة صريحة لنهى منصوص عليه فى العقد والذى لا يستطيع بالتالى أن يتمسك باندماج حق الاجارة فى ضمن المتجر أو المصنع برضا المؤجر ، قد طرأت عليه ضرورة تلجئه الى بيع المتجر أو المصنع الذى أنشأه فى العين المؤجرة . فاذا تقيد بشرط الحظر من النزول عن الاجارة ، وجد نفسه مشلول اليد فى بيع متجره ، لأنه فى هذه الحالة لا يستطيع بدون موافقة المالك أو المؤجر بيع المتجر بما فيه من حق اجارة العقار الذى هو مستقر جميع عناصر المتجر الأخرى ، ويضطر الى أن يقصر البيع على هذه العناصر الأخرى دون حق الاجارة ، وهى بدونه لا تساوى شيئا يذكر بالنسبة الى قيمة مجموع المحل التجارى لو بيع بهذه الصفة ، فيضار

بذلك أبلغ الضرر وتؤدي هذه النتيجة الى الاضرار بالرواج الاقتصادى فى مجموعه •

وتفاديا لهذه النتيجة الضارة التى لا تحيق بالمستأجر الا فى هذا الفرض وحده ، أى فرض انشاء المستأجر متجرا أو مصنعا بدون رضاء المؤجر فى عقار مؤجر مع شرط حظر النزول عن الاجارة وبشرط عدم مخالفة انشاء المتجر أو المصنع حظرا صريحا فى العقد ، نص المشرع فى المادة ٥٩٤/٢ مدنى على أنه يجوز فى هذه الحالة للمحكمة ، اذا اقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المتجر أو المصنع ، أن تقضى بابقاء الايجار اذا قدم المشترى ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق •

وهكذا يتحدد مجال تطبيق نص المادة ٥٩٤/٢ مدنى ، وينحصر فى الحالة التى يؤجر فيها عقار ليس به متجر أو مصنع ولغير غرض انشاء متجر أو مصنع فيه ودون نص على حظر اقامة شيء من ذلك وبشرط حظر النزول عن الايجار ، ففى هذه الحالة وحدها يجوز اعمال حكم المادة المذكورة اذا توافرت الشروط المنصوص عليها فيها •

ويؤسس حكم هذه الحالة الخاصة على رغبة المشرع فى الابقاء على الرواج المالى والاقتصادى فى البلاد بتسهيل بيع الجدك عندما يضطر صاحبه الى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله (١٦٧) ، أو على أساس اعتبار المؤجر متعسفا فى استعمال حقه فى التمسك بالشرط المانع اذا توافرت الضرورة الملجئة للمستأجر الى بيع

---

(١٦٧) نقض مدنى ٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٠٨ — ١٢٨ ، ونقض مدنى ٣٠ ابريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٢٧٤ — ٢٤٢ ، و ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٣ و ١١٤٤ سنة ٥٢ ق •

المتجر أو المصنع ، وقدم له المشترى كخلف للمستأجر ضمانا كافيا للوفاء بالتزاماته ولم يكن يصيب المؤجر ضرر من ذلك (١٦٨) •

ومن المسلم أن حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى الذى ينطبق فى هـذه الحالة وحدها يتعلق بالنظام العام ، فلا يجوز الاتفاق فى عقد الايجار سلفا على اسقاط حق المستأجر فى التمسك بهذا الحكم ، فيقع مثل هذا الاتفاق باطلا ولا يمنع المستأجر من بيع الجدك شاملا الحق فى الاجارة، ولا يمنع المشترى من الالتجاء الى المحكمة لتقرر ابقاء حق الايجار ، ولو نازعه المؤجر فى ذلك طالما أنه توافرت له شروط المادة ٥٩٤/٢ مدنى(١٦٩)• وحينئذ تثبت للمشترى حقوق مالك الجـدك كاملة ، وشاملة الحق فى الاجارة متحررا من شرط النزول عن الاجارة كما لو كانت الاجارة وردت أصلا على عقار منشأ به متجر برضا المؤجر ، فلا يتقيد المشترى بشرط الحظر الوارد فى عقد الايجار الأصلى ، ويجوز له التصرف فى المتجر دون تقيد بشرط الحظر المذكور ودون حـاجة الى الاستناد الى حـكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى (١٧٠) •

أما اذا أنشأ المستأجر فى العقار المؤجر متجرا أو مصنعا خـلافا لحظر ذلك صراحة فى العقد ، فان مخالفته هذه تحرمه من التحدى بنص المادة ٥٩٤/٢ مدنى •

ويستفاد ذلك (ثانيا) من نص المادة ٥٩٤/٢ مدنى ذاته ومن أصله التاريخى • فهـذا النص يقضى بأنه « ومع ذلك اذا كان الأمر خاصا

---

(١٦٨) السنهورى فى الوسيط جـ ٦ نبذة ٤٥٧ ص ٦٧٦ هامش ٤ ، ومجموعة الاعمال التحضيرية للتقنين المدنى جـ ٤ ص ٥٦٢ .

(١٦٩) الطبعة السابعة من هذا الكتاب جـ ١ سنة ١٩٧٧ ص ٧٦٨ .

(١٧٠) المرجع السـابق ص ٧٨٦ و ٧٨٧ . وفى هـذا المعنى عزمى البكرى جـ ١ نبذة ٥٧٨ ص ٥٥٤ .

بايجار عقـــار أنشىء به مصنع أو متجـــر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بابقاء الايجار اذا قدم المشترى ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » ، فهو يتضمن استدراكا على الأحكـــام الواردة قبله فى المادتين ٥٩٣ و ٥٩٤/١ مدنى القاضية بأن الأصل جواز النزول عن الايجار والتأجير من الباطن والاستثناء عدم جوازهما اذا قضى الاتفاق (أو القانون) بذلك ، ويعرض للحالة التى يكون فيهـــا منصوصا على عدم جواز النزول عن الايجـــار رغم تحريمـــه بالنص الصريح ، فيعين هذه الحالة بقوله « اذا كان قد أنشىء بالعقار المؤجر متجر أو مصنع » ، مستعملا صيغة المبنى للمجهول دون بيان وقت انشاء المتجر أو المصنع ، مما يؤكد انصراف قصده الى انشاء المتجر أو المصنع بعد ابرام الاجارة ودون رضا المؤجر ، لأن وجود المتجر أو المصـــنع قبل ابرام الاجارة يتنافى مع النص فى العقد على شرط حظر النزول ، بناء على ما تقدم من أن ورود الاجارة على عقار منشأ به متجـــر أو مصنع يتضمن رضا المؤجر باندماج حق الاجارة فى المتجر أو المصـــنع وبالتالى قابليته للتداول مع المتجر أو المصنع ، وكذلك انشاء المتجـــر أو المصنع بعد ابرام الاجارة اذا كانت الاجارة أبرمت بقصد استعمال العين المؤجرة متجرا أو مصنعا ، فتناول المشرع فى المادة ٥٩٤/٢ مدنى فرض الاجارة التى تشتمل على شرط صحيح يحظر النزول عنها والتى يكون العقار المؤجر بموجبها أنشىء به متجر أو مصنع ، يؤكد انصراف نيته الى العقار الذى أنشىء به متجر أو مصنع بعد ابرام الاجارة ودون موافقة المؤجر على ذلك لأن هذه الحالة هى وحدها التى يقع فيها شرط حظر النزول عن الايجار صحيحا . وما يعـــزز ذلك عطف المشرع على عبارة « أنشىء به متجر أو مصنع » عبارة « واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر » ، لأن دخول واو العطف على هـــذه الجملة الأخيرة التى تتضمن وصفا لأمر مستقبل يطرأ بعد الايجار انما يفيد لصوق هذا الوصف بموصوفها وهو المصنع أو المتجر الذى أنشىء

بالمكان المؤجر (١٧٠مكرر) •

يضاف الى ذلك أن الحكم الذى اشتمل عليه هذا النص وهو أنه « يجوز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بابقاء الايجار ••• » يفيد أن المشرع خول المحكمة فى هذه الحالة سلطة ابقاء الايجار ذاته محررا من الشرط المانع الذى كان يضع عقبة دون ابقاء الايجار أو دون نفاذ بيع المتجر فى حق المؤجر ، أى سلطة الغاء الشرط المانع نظرا لظروف خاصة فى حالة كان فيها هذا الشرط صحيحا ومنتجا أثره ؛ الأمر الذى لا يصدق على الحالة التى يكون فيها حق الاجارة قد اندمج فى متجر أو مصنع منشأ قبل الاجارة أو أنشىء بعدها بموجب عقد الاجارة ذاته حيث يقع شرط حظر النزول عن الاجارة باطلا لمخالفته مبدأ حرية تداول المتاجر (١٧١) •

ومما يؤيد هذا المعنى الأصل التاريخى لنص المادة ٥٩٤/٢ مدنى وهو نص المادة ٣٦٧/٤٥٠ فقرة ثانية من التقنين الملغى حيث كان ينص على أنه « اذا كان موجودا بالمكان المؤجر جدك جعله المستأجر معدا للتجارة أو الصناعة ودعت ضرورة الأحوال الى بيع الجدك المذكور جاز للمحكمة مع وجود المنع من التأجير ابقاء الايجار لمشترى الجدك بعد النظر فى التأمينات التى يقدمها ذلك المشترى ما لم يحصل للمالك من ابقائه ضرر حقيقى » ، وهو واضح فى أنه يتناول حالة المستأجر الذى جعل العين المؤجرة معدة للتجارة أو الصناعة رغم وجود شرط المنع من النزول عن التأجير •

(١٧٠مكرر) يراجع فى ذلك المعجم الوسيط الذى اصدره مجمع اللغة العربية بمصر سنة ١٩٧٣ .

(١٧١) فى هذا المعنى نقض مدنى فرنسى ٢٤ يناير ١٨٩٩ دالوز الدورى ١٩٠٠ — ١ — ٥٣٣ مشار اليه فى دالوز التقنين المدنى طبعة سنة ١٩٨٠/١٩٨١ ص ١٢ تحت المادة ٦ رقم ٣ .

لذلك نرى أن حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى يتعين قصره على الحالة التى يكون فيها مستأجر العقار بشرط منعه من النزول عن الايجار قد أنشأ فيه متجرا أو مصنعا دون مخالفة فى ذلك لشرط صريح فى العقد ، فهذه هى الحالة التى يحتاج فيها المستأجر الى الاستناد الى نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى لانفاذ بيع متجره فى حق المؤجر رغم شرط حظر النزول عن الاجارة • أما اذا استأجر المستأجر العقار المنشأ فيه من قبل متجر أو مصنع أو استأجر عقارا خاليا ونص فى العقد على أن الغرض من الاجارة استعمال المكان متجرا أو مصنعا ، فان النص فى الاجارة على حظر النزول عنها يتعارض مع أحكام القانون التى تقضى باندماج الحق فى الاجارة فى المتجر والتى تجعل اشتراط عدم جواز بيع المتجر أو رهنه شرطا باطلا لمخالفته قاعدة متعلقة بالنظام العام هى التى تقضى بحرية بيع المتاجر بكافة عناصرها ومقوماتها وعدم جواز ورود أى قيد على هذه الحرية •

١٩٦ — شروط هذا الاستثناء — على أن هذه الرخصة التى يخولها القانون المدنى للمحكمة مشروطة : (أولا) بأن يكون قد أنشىء فى العين المؤجرة محل تجارى Fonds & Commerce سواء أكان هذا المحل التجارى متجرا أو مصنعا وهو ما كان يسمى فى التقنين المدنى السابق « جدكا » ؛ على أن لا يكون المتجر أو المصنع موجودا فى العقار المؤجر قبل ابرام الاجارة ، وألا يكون قد أنشىء بعد ابرامها برضا المؤجر بانشائه ؛ سواء كان هذا الرضا فى عقد الايجار ذاته أو فى عقد لاحق • و (ثانيا) بأن يكون انشاء المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة غير مخالف لشروط عقد الايجار • و (ثالثا) بأن يكون المستأجر مضطرا بحكم الضرورة الى النزول الى الغير عن متجره أو مصنعه وأن يبيعه فعلا الى الغير سواء بنفسه أو بواسطة وكيل عنه مفوض فى بيعه (١٧٩) ،

---

(١٧٩) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ فبراير ١٩٧٥ =

و (رابعا) أن لا يصيب المؤجر ضرر من انتقال منفعة العين المؤجرة الى مشترى المحل التجارى ، و (خامسا) أن يقدم المشترى تأمينات كافية للوفــاء بالتزامات المستأجر الــذى سيخلفه هو فى الانتفــاع بالعين المؤجرة (١٨٠و١٨١) •

= فى الاستئناف رقم ٣٣٨ سنة ٨٨ ق وقد قضى برفض تطبيق حكم المادة ٢/٥٩٤ لصدور بيع الجـدك من وكيل المالك ولكن بصــفته الشخصية لا باعتباره وكيلا مفوضا فى بيع الجدك .

ويعتبر فى حكم الوكيل المفوض فى بيع المتجر دائن صاحب المتجر اذا حجز على المتجر وباشر اجراءات بيعه استيفاء لدينه ، وكثيرا ما تفعل ذلك مصلحة الضرائب عندما تحجز على مموليها المتخلفين عن السداد ، فتحجز على حق اجارة المحل لدى المالك أو المؤجر ، ثم تباشر اجراءات بيعه (نقض مدنى ١٠ مايو ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض ٢٣ — ٨٣٥ — ١٣٢) .

(١٨٠) مصر الدائرة الرابعة ١٦ أكتوبر ١٩٥٤ المحاماة ٣٦ — ٩٠٦ — ٤٣٧ ، الدائرة ٣ فى ٢١ يناير ١٩٦١ فى القضية ٤١٤٢ سنة ١٩٥٩ .

(١٨١) وفى هذه الشروط تعديل عما كنا نقول به فى الطبعة السابعة من هذا المؤلف وعدول عن شرط آخر كنا نأخذ به هو أن يكون المستأجر صاحب الجدك قد استأذن المؤجر فى النزول عن الاجارة الى مشترى الجدك واثبت عليه رفضه الاذن بذلك . وقد أخذت بعض الاحكام بهذا الشرط مرددة الاسانيد التى بنينا عليها اشتراطه وذلك بالاضافة الى الشروط الاخــرى الواردة فى المتن ، (تنظر هذه الشروط جميعها تفصيلا فى حكم جنوب القاهرة الدائرة ١٨ مدنى كلى بتاريخ ١٠ وفمبر ١٩٧٣ فى القضية رقم ١٣٤٣ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى جنوب القاهرة المؤيد لاسبابه بحكم استئناف مصر الدائرة ٢٦ ايجارات بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٦٠٩٠ سنة ٥٠ ق مدنى المرفوع من عبد الوهاب عبد القادر راشد بصفته ضد الدكتور مصطفى الانور والدكتور محمد المعتز بالله محمود وقد جاء فيه بنص الحرف الواحد قوله : « وحيث ان القانون قد نظم بيع الجدك فى المادة ٥٩٤ مدنى واشترط له شروطا خمسة اولها ان يكون قد أنشىء فى العين المؤجرة محل تجارى ، وثانيها أن يكون المستأجر مضطرا بحكم الضرورة الى النزول الى الغير عن متجره أو مصنعه ، وثالثها الا يصيب المؤجر ضرر من انتقال منفعة العين المؤجرة الى مشترى المحل التجارى ، ورابعها أن يقدم المشترى تأمينا كافيا للوفاء بالتزامات المستأجر الذى سيخلفه ، وخامسها أن يكون المســتأجر صاحب الجدك قد استأذن المؤجر فى النزول عن الاجارة الى مشترى الجدك واثبت عليه رفضه الاذن بذلك » .

وانظر الاحكام الاخرى الصادرة بهذا المعنى والتى كنا أشرنا اليها فى =

قد اضافت محكمة النقض شرطا آخر لصحة بيع الجدك وفقــا

الطبعة السابقة .

غير أن محكمة النقض رفضت فى حكمها الصادر بتاريخ ١٠ نوفمبــر ١٩٧٦ (مجموعة أحكــام النقض ٢٧ ــ ١٥٦٣ ــ ٢٩٣) أن تأخذ بهــذا الشرط وقالت فى ذلك ان نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الاجارة لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا اذا كان العقار المؤجر قد أنشىء به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه ، وليس من بينها الحصول على اذن خاص من المؤجر وقت التنازل . هذا الى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الارادة ، فلا يتطلب المشرع اتخاذ اى اجراء معين قبل انعقاده . وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد اتمامه أن يلجأ الى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع . لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشترى فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التــنازل ، لانه ليس اشــتراطا لمصلحته يكسبه حقا يحل له التمسك باعماله .

وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكــام النقض ٣٠ ــ ١ ــ ٩٩٧ ــ ١٤٥ ، ٢٧ يونيه ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٢٣ سنة ٤٥ ق وأيضا نقض مدنى ٣ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٧ سنة ٥٠ ق المجموعة ذاتها ٣٢ ــ ٢ ــ ١٠٢ ــ ٢٢ ، وأيضا ٢٨ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٢٠٢ سنة ٥٠ ق ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٥٨٤ سنة ٤٨ ق ، و ٢٧ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٦١٧ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ١٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٤ سنة ٥١ ق وأيضا ١ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٣٤ سنة ٥٠ ق ، و ٢ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٢ سنة ٥٢ ق ، و ٢٩ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٥٩٧ سنة ٥٤ ق ، ويؤيد قضاء النقض هذا الدكتور نعماد جمعة فى بحثه سالف الذكر ص ٥٥ .

ونحن لا نرى ذلك التنافى الذى تذهب اليه محكمة النقض بين كون عقد بيع الجدك عقدا رضائيا وبين اشتراط الحصول مسبقا على موافقة المؤجر ، لاننا لم نذهب الى أن اشتراط هذه الموافقة يعتبر شرطا شكليا لازما لانعقاد العقد ، بل كنا نقول انه شرط لازم لجعل بيع الجدك نافذا فى حق المؤجر رغم الشرط المانع من النزول عن الايجار .

للمادة ٥٩٤/٢ مدنى هو أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يمارسه البائع (١٨٢) •

---

(١٨٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٨ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ ١٢٣٩ — ٢١٣ ، وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٤٩٧ سنة ٤٦ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٥٤٨ — ١٠٤ ، ١٩ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٩١ سنة ٤٥ ق ، ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٤٧ ق مجلة القضاة يناير يونيه ١٩٨٤ ص ٣٩٦ ، وأيضا ١٨ أبريل ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٤٤ سنة ٥٠ ق ، ٧ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٣٩ سنة ٤٥ ق ، ٢٧ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧١ سنة ٤٧ ق ، وايضا ١٥ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٧٨ سنة ٤٧ ق ، و ٣١ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٥٧ سنة ٤٦ ق ، و ٢٤ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٥٤٦ سنة ٥١ ق ، و ٢٥ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعنين رقمى ٤٨٠ و ٤٩٠ سنة ٤٨ ق ، ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٩٦٢ سنة ٤٨ ق، ٢٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٢ سنة ٥١ ق •

ويؤيد هذا الرأى نعمان جمعة فى بحثه فى الحق فى الاجارة كأحد العناصر المكونة للمحل فى التصرفات الواقعة على الجدك ، مجلة القانون والاقتصاد سنة ٤٨ ص ٧ •

غير ان هذا الاتجاه محل نظر ، لان استعمال مشترى الجدك العين المؤجرة فى نشاط مغاير للنشاط الذى كان يزاوله بائع الجدك ، أمر تال لبيع الجدك ، فلا يمنع من صحة هذا البيع وقت ابرامه ، اذ أن شروط صحة التعاقد يلزم توافرها وقت انعقاده ، ولا يبطل العقد لسبب تال لابرامه • ويترتب على ذلك انه لا يلزم لصحة بيع الجدك أن يستمر المشترى فى مزاولة النشاط ذاته الذى كان يزاوله البائع • فاذا غير مشترى الجدك بعد ذلك نوع النشاط ، فان هذا لا يؤثر فى صحة العقد الصادر اليه وما ترتب عليه من جواز ابقاء الاجارة له • وغاية الامر انه قد يعد اخلالا بالتزام المستأجر باستعمال العين فيما اتفق عليه أو فيما أعدت له ، فيستتبع فسخ العقد وفقا للقواعد العامة او فى الحدود التى يجيزها قانون ايجار الاماكن ، قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٨ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٤ سنة ٤٢ ق ، ٢١ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٩ سنة ٤٢ ق اشار اليه الاستاذ احمد غنيم فى صحيفة طعن شركة بون فواياج ، ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٩٦٢ سنة ٤٨ ق •

وقضت محكمة النقض أيضا بأن اضافة مشترى الجدك نشاطا آخر الى النشاط الذى يزاوله المستأجر البائع فى المحل المبيع لا ينال من توافر =

وقالت فى ذلك فى حكم حديث لها بتاريخ ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٣ ، ١١٤٤ سنة ٥٢ ق أنه من المقرر فى قضائها أن الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى هو رغبة المشرع فى الابقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه الى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله . وكان مفاد استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذىكان يزاوله بائع المتجر . ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم التجارى من العناصر التى ينصب

= شروط بيع الجدك (نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٢٠٢ سنة ٥٠ ق) . ويؤيد وجهة نظرنا هذه ما ورد فى مناقشة مشروع القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى مجلس الشعب عن المادة ٢٠ منه المتعلقة بحكم بيع الجدك وحق المالك فى أن يتقاضى ٥٠٪ من الثمن أو أن يأخذ الجدك مقابل نصف الثمن المعروض بيعه به . فقد أجاب مقرر لجنة الاسكان على اقتراح مقدم من النائب المحترم السيد الدكتور ابراهيم عواره مؤداه انه يشترط أن يكون المالك مزاولا لنفس النشاط الذى يزاوله المتجر أو المصنع حتى تكون له الاولوية عند الشراء ، أجاب السيد المقرر انه بالنسبة لهذه النقطة فقد استمعنا الى الحوار الذى دار فى اللجنة والى آراء السادة المستشارين ولقد اتفقنا جميعا على أن الجدك لا يوجب أن يكون محل الاحذية محل أحذية ، وقد رأينا احكاما قضائية كثيرة حكم فيها القضاء بأحكام مختلفة منها أن المكتبة التى كانت موجودة فى شارع قصر النيل أصبحت محلا للاحذية وقضت المحاكم بأن هذا جدك . فالجدك اليوم طبقا للاحكام القضائية التى صدرت لا يقضى بأن يكون محل الاحذية محل أحذية انما يمكن أن يكون غير ذلك كمكتبة أو غيرها طالما انه نشاط تجارى والذى أقوله ان ما يطبق على المستأجر يجب أن يطبق على المالك .

وطرح رئيس المجلس الاقتراح المقدم من السيد العضو الدكتور عواره ويقضى بأن يكون من يتم له التنازل أو البيع ممارسا لنفس المهنة ، وقال أن الموافق على هذا الاقتراح يتفضل برفع يده ، فلم يحز الاقتراح أغلبية واعتبر مرفوضا (مضبطة الجلسة الرابعة والسبعين بتاريخ ٢٤ يونيه ١٩٨١ ص ٢٠) .

غير أن محكمة النقض لم تأخذ بهذا النظر واطرد قضاؤها على عكسه فقد ذهبت باستمرار الى أنه يشترط أن يكون شراء المحل التجارى أو الصناعى بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله البائع (نقض مدنى ٩ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٩١ سنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ —

عليها بيع المتجر (١٨٢مكرر) ، وقررت تخلف اتحـــاد النشاط فى حالة استغلال العين المؤجرة قبـــل بيعها مكتبـــا للسياحة وقيـــام المشترى باستغلالها مكتبة لبيع الكتب اذ اعتبرت ذلك مخالفا لنوع النشاط السابق ورتبت عليه رفض تطبيق حكم المـــادة ٥٩٤/٢ مـــدنى على بيع العين المؤجرة (١٨٢مكرر٢) .

---

١٠٩ — ٢٤ ، و ١٨ أبريل ١٩٨١ المجموعة ذاتها ٣٢ — ١١٥٥ — ٢١٥ ، و ٢٧ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧١ سنة ٤٧ ق ، و ١٥ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٧٨ سنة ٤٧ ق ، و ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٤ سنة ٥٤ ق ، و ٢٦ يونيه ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٤٩ ق ، و ٥مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩١٣ سنة ٥٢ ق ، و ٢٤ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٢ سنة ٥٢ ق ، و ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٩٨ سنة ٥٢ ق ، المشار اليها جميعا فى مؤلف المستشار السيد خلف محمد الانف ذكره من ص ١٠٢ الى ص ١٠٨) .

ثم قررت استكمالا لذلك ان اضافة مشترى المحل التجارى أو الصناعى نشاطا آخر الى النشاط الذى كان يزاوله البـــائع لا ينال من توافر شروط البيع بالجدك (نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض ٣٢ — ٧٠٠ — ١٣١ ، و ٢٤ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٢ سنة ٥٢ ق).

أما تغيير النشاط السابق كلية واستبدال غيره به فلا ينطبق عليـــه حكم المـــادة ٥٩٤/٢ مدنى (نقض مـــدنى ٢٤ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٥٢/١٩٢ ق آنف الذكر) .

وكذلك اذا أفرغ البائع منشأته التجارية من مضمونها كمتجر قبل البيع، فلا تعتبر محلا تجاريا فى حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى ولا يجـــوز بيعها بالجدك (نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٩٨ سنة ٥٣ ق) .

(١٨٢مكرر) نقض مدنى ٢٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٤١٢ سنة ٥١ ق ؛ وفى هذا المعنى أيضا ٢٦ يونيه ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧١٢ ســـنة ٤٩ ق ، ٢٤ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١١٥٢ سنة ٥٥ ق ، ١٩ يونيـــه ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٢٦١ ســـنة ٥٣ ق ، ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩١٣ سنة ٥٢ ق ، و ٢٦ يونيه ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٤٩ ق ، و ١٢ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٤ سنة ٥٤ ق ، و ١٥ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٧٨ سنة ٤٧ ق ، و ٩ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٠٩ — ٢٤ ، و ١٨ ابريل ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض ٣٢ — ١١٥٥ — ٢١٥ ، و ٢٧ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧١ سنة ٤٢ ق ، ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٩٨ ســـنة ٥٣ ق ، ٢٤ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٢ سنة ٥٢ ق .

(١٨٢مكرر٢) نقض مدنى ٢٢ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٢٢ سنة =

وقد أجملت محكمة النقض ذلك كله فى أحدث أحكامها حيث قررت أن النص فى المادة ٥٩٤/٢ مدنى على أنه اذا كان الأمر خاصا بايجار عقار أنشىء به مصنع أو متجر ... انما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر بعقد الايجار فيما نص عليه من حظر التنازل عن الايجار ، ومن ثم تعين قصره على الحالة وبالشروط الواردة فى هـذه المادة ، وكان المتجر فى معنى المادة سالفة الذكر يشمل مقومات مادية ومعنوية ، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ، ويتوقف تحـديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل ، الا أن العنصر الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها ، فلا يتصور متجر بلا عملاء ، سواء كانوا دائمين أو عابرين . ويعد بيعا له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية والمعنوية . ولئن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد ، الا أن لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما اذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر ، غير متقيدة فى هذا الشأن بما يقررانه أو بالوصف الذى يضفيانه على التعاقد ، ولهـا فى سبيل التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى واستخلاص ما تقتنع به متى كان استخلاصا سائغا ومتفقا مع الثابت بالأوراق . ولـما كانت الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٥٩٤/٢ مدنى — وعلى ما جرى به قضـاء

= ٥١ ق وقد جاء به أنه يجب على المحكمة أن تتحقق من توافر هذا الشرط حتى يجوز لها الحكم بابقاء عقد الايجار لمشترى الجدك (وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٥ مايو ١٩٨٨ سالف الذكر) .

هذه المحكمة — هو رغبة المشرع فى الابقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه الى بيعه ، وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله ، وكان مناط استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذى كان يزاوله بائع المتجر .

ومن البدهى أن المكلف أصلا باثبات توافر شروط بيع الجدك كاستثناء يرد على الحظر العام بعدم جواز التنازل عن الايجار بغير اذن كتابى من المؤجر ، هو المتمسك بقيام هذا البيع ؛ أى المستأجر (١٨٢مكرر٣) .

١٩٧ — عن الشرط الأول — من المقرر فقها وقضاء أن الجدك (أى المحل التجارى أو المصنع) هو المجموعة القانونية لمقومات المتجر أو المصنع ، وهذه المقومات منها ما هو مادى وما هو معنوى . والأخير يشمل العنوان والاسم التجارى والحق فى الاجارة والصلة بالعملاء والسمعة التجارية (١٨٢مكرر٤) .

(١٨٢مكرر٣) نقض مدنى ١٩ يونيه ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٢٦١ سنة ٥٣ ق .

(١٨٢مكرر٤) نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١٤٠٥ — ٢٦٧ ؛ نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠١ سنة ٤٨ ق وقد جاء فيه أن ما نصت عليه المادة ٢/٥٩٤ مدنى يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الاجارة على خلافه متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة سالفة الذكر ، ذلك أن هذه الرخصة انما هى استثناء من الاصل العام المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الايجار ، وكان الدافع الى تقريره حرص المشرع على استمرار الرواج التجارى والمالى فى حالة توقف صاحب المتجر او المصنع عن نشاطه عندما يضطر الى بيعه ويمكن مشتريه من الاستمرار فى استغلاله ، وهو استثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه (وفى هذا المعنى ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٦ سنة ٤٩ ق ، ١٠ نوفمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٣١ سنة ٤٨ ق ، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٤٩ ق) .

ومن المقرر أيضا أنه يلزم فى المتجر المقصود بالمادة ٥٩٤/٢ مدنى أن يكون المتجر منشأ فى العين المؤجرة قبل تأجيرها ، أو تكون اجارتها حصلت لاستعمالها فى انشائه ، أو خلت من حظر استعمالها فى هـذا الغرض (١٨٢مكرره) •

وقد قررت محكمة النقض آن المتجر فى معنى المـادة ٥٩٤ مدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنـوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الاجارة • وهذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه ، بل يكتفى بوجود بعضها • ويتوقف تحديد العنـاصر التى لا غنى عنهـا لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولهـا المحل (١٨٣) ،

وتوافر هذا العنصر المعنوى هو الذى يميز الجدك عن المكان الذى يؤجر مفروشا بأثاث ومعدات صالحة للانتفاع به فى صناعة أو مهنـة أو حرفة بحيث يعتبر المكان ثانويا بالنسبة الى المعدات أو الآلات وان كانا يتحدان فى انحسار تطبيق قانون ايجار الأماكن عنهما (١٨٣مكرر) • وأن لمحكمة الموضوع مطلق السلطة فى تحديد العنصر المعنوى الذى تراه ضروريا فى كل حالة على حدة (١٨٤) • على أن يعتبر عنصر الاتصـال

(١٨٢مكرره) فى هذا المعنى السيد خليفة محمد فى ايجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ٩٣ •

(١٨٣و١٨٦) نقض مدنى ١٠ مايو ١٩٧٢ مجمـوعة احـكام النقض ٢٣ — ٨٢٥ — ١٣٢ ، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن ٨٠٨ سنة ٤٩ ق ، ٢١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن ١٤٧٣ سنة ٤٨ ق ، ٢٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن ١٤١٢ سنة ٥١ ق •

(١٨٣مكرر) نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧٣٤ سنة ٥٠ ق وقد جاء فيه ان بيع المحل جدكا يجب أن تتوافر فيه عناصر معنوية واخرى مادية وهذا بخلاف تأجير المحل مفروشا بمقومات مادية فقط (انظر ايضا ما تقدم فى هذا الشأن فى نبذة ١٠ قبل الهامش ٦٥) •

(١٨٤) نقض مدنى ٢٠ نوفمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — =

٢١٦٩ — ٤١١ ، نقض مدنى ١٨ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٢٣٩ — ٢١٣ ، ٨ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٦٥٦ سنة ٤٧ ق ، ١١ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن ٢١١٦ سنة ٥٠ ق .

فقد تستلزم المحكمة فى حالة معينة عنصر الاتصال بالعملاء . والمقصود به مجموع العملاء الدائمين الذين يعتادون شراء حاجياتهم من التاجر أو الاستعانة بخدماته ، والذين يلتصقون به بسبب صفات شخصية كلباقته أو مهارته أو أمانته أو اخلاصه فى ارضاء رغباتهم وخدمتهم (محسن شفيق فى الوسيط فى القانون التجارى جـ ١ ط ٢ سنة ١٩٥٥ نبذة ٣٣٢ ص ٢٧٨) ، وقد تستلزم فى حالة أخرى عنصر السمعة التجارية — وهذه العبارة ترجمة غير دقيقة لكلمة achalandge وهى قدرة المحل على اجتذاب العملاء العابرين بسبب ميزة خاصة فيه ، كحسن الموقع أو فخامة المظهر أو جمال العرض او دقة التنظيم (المرجع السابق ص ٣٣٤) ، أنظر أيضا فى هذا المعنى أكثم الخولى فى قانون التجارة اللبنانى المقارن جـ ١ ط ٢ بيروت سنة ١٩٦٧ نبذة ٨٠ ص ٤٦٥ ، كمال طه فى الموجز فى القانون التجارى طبعة سنة ١٩٧٤ نبذة ٥٩٤ ص ٥١١) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بصحة بيع مصلحة الضرائب بصفتها دائنة للتاجر الذى غادر الديار المصرية دون أن يوفى ما عليه من ضرائب متجره الذى كان قد هجره ولم يترك فيه سوى بعض الاخشاب واعتبرت هذا البيع بيعا لجدك لانه يشمل فوق الاخشاب المذكورة الحق فى الاجارة والسمعة التجارية المستمدة من الصقع الذى يقع فيه المتجر (نقض ١٠ مايو ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض ٢٣ — ٨٣٥ — ١٣٢) .

وعولت المحاكم على صقع المكان المهيأ لاستعماله محطة بنزين وتأجيره لهذا الغرض واعتبرت هذا الصقع مما يتوافر به عنصر السمعة التجارية التى تعتبر من مقومات المتجر (نقض مدنى ٢ نوفمبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٣٠٢ سنة ٤٣ ق ، استئناف الاسكندرية ١٧ أبريل ١٩٧٩ فى الاستئناف رقم ١١٢ سنة ٣٢ ق استئناف الاسكندرية) . وقد اعتبر الفقه والقضاء مما يدخل فى « السمعة التجارية » أيضا أعداد المحل اعدادا خاصا لتجارة معينة أو لصناعة بذاتها بحيث ما كان يصلح المحل بغير هذا الاعداد الخاص لممارسة نوع الصناعة أو التجارة المؤجر لمزاولتها فيه (محسن شفيق فى المؤلف والموضع سالفى الذكر . ونقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٣١ سنة ٥٤ ق (قضية طارق عباس) .

وقد ذهب بعض الاحكام الى أنه يشترط لاعتبار العين المؤجرة جدكا أن يكون عنصر المكان ثانويا بالنسبة لباقى العناصر وأن المقصود بالايجار هو تلك العناصر الاخرى وأن المكان ما هو الا شىء تابع لتلك العناصر (مصر الدائرة التاسعة ٢٤ فبراير ١٩٦٨ فى القضية رقم ١٩٦٥/٣٤٦٨ وقد جاء =

بالعملاء هو العنصر المعنوى الذى يجب توافره فى كل حالة ، سواء اقترن بعناصر معنوية أخرى أو لم يقترن ، أى أنه العنصر الذى لا غنى عنه فى اعتبار المحل التجارى (١٨٤مكرر) وان كان قد يحتاج فى بعض الأحوال الى أن يقترن به أحد العناصر المادية كالأثاث التجارى أو آلات المصنع (١٨٤مكرر٢) . وتطبيقا لذلك قضت بأن بيع الجدك لا يشترط

= فيه أيضا أن المأجور لايعتبر جدكا لمجرد أنه دكان أقيم وسطه قاطوع خشب بارتفاع الباب ويافطة خشب ٣٤ x ٣١ بها كابل جديد مثبت بالحائط اذ أن هذه الاشياء المادية لا تطغى على عنصر المكان . أما العناصر المعنوية وهى الاسم والسمعة والعنوان والعملاء فلم يتناولها العقد ، وترتيبا على ذلك يكون الايجار الوارد على عين النزاع خاضعا للقانون ١٩٤٧/١٢١) . وفى هذا المعنى أيضا طنطا الابتدائية الدائرة ٧ ايجارات فى ٢٤ فبراير ١٩٧٢ فى القضية رقم ١٤٢٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى طنطا ؛ استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) ٣ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٤٨ سنة ٨٧ ق ، وأيضا ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٢٥٦ سنة ٨٧ ق .

وهذا الرأى محل نظر ، لانه لا يميز بين فكرتين مختلفتين : فكرة الجدك المقصود بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى وفكرة المنشآت الصناعية أو التجارية المؤجرة بهذا الوصف دون أن تستكمل عناصر الجدك بمقوماته المادية والمعنوية والتى يحصل التمسك بعدم خضوعها لقوانين ايجار الاماكن ، فالاخيرة فقط هى التى يشترط فى عدم سريان القوانين المذكورة عليها أن تكون اجارتها شاملة عناصر مادية أو معنوية تفوق أهميتها المكان المؤجر ذاته (نقض مدنى ١٢ يناير ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ — ١٨٤ — ٥٣ وراجع ما تقدم فى نبذة ١٠) . أما الجدك فلا يشترط فيه ذلك .

وحكم بأنه اذا كان الامر يقتضى الحصول على ترخيص قانونى بانشاء المصنع أو المتجر فيجب لاعتبار النزول عن الاجارة واردا على جدك أن يكون المستأجر قد حصل على ذلك الترخيص (مصر الدائرة الاولى ٢٣ يونيه ١٩٦٢ فى القضية ١٣٢٣ سنة ١٩٦٢) .

(١٨٤مكرر) نقض مدنى ٢٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٢ سنة ٥١ ق . وقد رتبت المحكمة على ذلك وجوب استمرار مشترى الجدك فى ممارسة نفس النشاط الذى كان يزاوله بائعه (وفى هذا المعنى نقض مدنى ٦ يونيه ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٤٩ ق ، ٢٤ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١١٥٢ سنة ٥٥ ق ، ١٩ يونيه ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٢٦١ سنة ٥٣ ق) .

(١٨٤مكرر٢) نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٤٢١ سنة =

ان يشمل الاسم التجارى (١٨٥) ، كمـا قضت بأنه يكفى فيه أن يرد على الحق فى الاجارة (١٨٦) ، وبأن بيع الصيدلية بدون أدوية يعتبر بيعا لمتجر • وأن عدم دخول البضائع ضمن عناصر المتجر المبيع لا يحول دون اعتبار البيع منصبا على متجر (١٨٦مكرر) •

= ٤٩ ق وقد جاء فيه أنه لما كان المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ مدنى يشمل المقومات المعنوية المتمثلة فى حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الاجارة والرخص والاجازات وحقوق الملكية الادبية والفنية والصناعية ، كما يشمل العناصر المادية ومنها المهمات كآلات المصنع والاثاث التجارى ، ولئن كانت المقومات المعنوية هى عماد فكرة المتجر ، الا أن ذلك لا يعنى اهدار العناصر المادية ، اذ لا يقوم المتجر الا بتوافر بعض العناصر المعنوية التى تلائم طبيعة التجارة أو الصناعة الى جانب أحد العناصر المادية التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى . واذ كان عنصر الاتصال بالعملاء هو محور العناصر المعنوية وأهمها بحيث يترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها ، فان عنصر المهمات المتمثل فى آلات المصنع أو فى الاثاث التجـارى الذى ينشأ بالمكان المؤجر لتهيئته لمباشرة الاعمال التجارية وهو ركيزة العناصر المادية بحيث يستعصى قيام المتجر مع تخلف هذا العنصر ، اذ بانتفـائه يضحى هذا المكان المؤجر خاليا ، كما أن عدم ملكية المستأجر له مع تواجده يجعل بيعه المحل واردا على غير متجر فى مفهوم المادة ٢/٥٩٤ مدنى . لمـا كان ما تقدم ، وكان الثابت من الاوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه هو الذى أنشأ الاثاث التجارى بالمحل المؤجر منقولاته الى المطعون ضده كما أثبت بالعقد المحرر بينهما ، وكان مؤدى ذلك أن المستأجر لا يملك ذلك الاثاث وهو ركيزة العناصر المادية الـذى يتعين توافـره الى جانب بعض العناصر المعنوية لقيام فكرة المتجر ، بما يعنى انحسار صفة المتجر عن محل التداعى ، وخروج المتصرف فيه بالبيع عن نطاق تطبيق المادة ٢/٥٩٤ مدنى ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن الرد على هذا الدفاع ، رغم أنه دفاع جوهرى ، اذ من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الراى فى الدعوى ، وانتهى الى رفض دعوى الاخلاء استنادا الى توافر شروط بيع المحل التجارى ، فانه يكون الى جانب خطئه فى تطبيق القانون ، قد شابه قصور فى التسبيب بمـا يوجب نقضه .

(١٨٥) نقض مدنى ٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ — ١٠٨ .

(١٨٦) انظر الهامش ١٨٣ .

(١٨٦مكرر) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥٥٨ سنة ٥٤ ق .

ولا يلزم أن يحرر بيع الجدك كتابة (١٨٦مكرر٢) ولا أن تذكر جميع مقومات الجدك صراحة فى عقد بيعه ، لأنه متى ثبت أن قصد الطرفين انصرف الى بيع المتجر بهذه الصفة ، فان المقومات المذكورة المتوافرة وقت البيع تعتبر داخلة فيه بطبيعته ما لم يستبعد شيء منها صراحة (١٨٧) .

ويجب أن تثبت الصفة التجارية للمحل وقت البيع لا بعده (١٨٨).

(١٨٦مكرر٢) نقض مدنى ٩ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٢٤ — ١٠٩ ، وقد جاء فيه أنه لا يشترط لانعقاد عقد بيع المتجر أو اثباته أن يكتب أو أن يشهر لانه عقد رضائى يتم بارادة طرفيه كما لا يشترط فيه أن يبين فيه مشتملاته المعنوية والمادية وقيمة كل منها على حدة . وما استلزمه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من كتابة العقد وشهره ، وبيان العناصر المبيعة وقيمة كل منها على حدة مطلوب ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا أثر له على قيام العقد ، نقض مدنى ٦ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٠٩١ سنة ٥١ ق .

(١٨٧) فى هذا المعنى استئناف مصر (الدائرة ١٣ ايجارات) ٤ أبريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٢٩٦٤ سنة ٨٨ ق وقد جاء فيه أنه وأن كان عقد البيع المبرم بين بائع الجدك ومشتريه قد نص فى البند الثانى منه على أن بيع المحل بالجدك يتضمن كامل محتوياته المبينة تفصيلا بكشف الجرد المرفق بالعقد ولم يشر فيه الى العناصر المعنوية للجدك ، فان اغفال الاشارة الى هذه العناصر لا يبطل عقد البيع ، بل يشملها البيع لانها من طبيعته .

وقضت محكمة النقض بأن تقرير الحكم المطعون فيه أن موضوع العقد فى الدعوى هو بيع مصنع فى معنى المادة ٣٦٧ مدنى قديم هو تقرير صحيح اذ يبين من عقد البيع المقدم ضمن أوراق الدعوى والذى اشار اليه الحكم فى أسبابه أنه واقع على ورشة ميكانيكية بكافة محتوياتها مع التنازل الى المشترى عن اجارة المكان المعد لاستغلالها ، وانه وان كان الاسم التجارى هو من المقومات غير المادية للمصنع ، الا انه ليس بلازم أن يشمله البيع ، فلا يترتب على عدم النص عليه فى العقد كعنصر من عناصر المبيع حرمان المشترى من الاستفادة من حكم المادة السالف ذكرها (نقض مدنى ٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ — ١٠٨) .

(١٨٨) نقض مدنى ١٦ مارس ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٤٦٧ سنة ٤٣ ق. ونقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٤٩ ق ، وأيضا نقض مدنى ٢٢ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٣٩٦ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن =

فاذا لم تتوافر فى المبيع عناصر الجدك المعنوية ، كان مجرد تنـــازل عن العين المؤجرة يستتبع — اذا لم يكن حاصلا بمقتضى اذن كتابى مسبق من المالك — فسخ عقد الايجار واخلاء المستأجر بائع الجدك وتبعا له اخلاء المشترى أو المتنازل اليه (١٨٨مكرر) وتتحقق المحكمة من ثبوت هذه الصفة دون تقيد بالوصف الوارد بالعقد (١٨٨مكرر٢) •

وكان من رأيى أنه يجب أن تفهم عبارة المحل التجـــارى fonds de commerce بمعناها الواسع بحيث تشمل كل مكان يباشر فيه المستأجر حرفة أو مهنة تدر عليه ربحا اذا كانت مزاولة هذه الحرفة أو المهنة فى المكان المؤجر من شأنها أن تجعل له مزية خاصـــة من حيث استغلاله ، كمكاتب السمسرة ومكاتب المحامين وعيادات الأطباء الخ (١٨٩) • فلا

= العبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع ، وليس بما أثبت بعقد البيع أو بما أفصح عنه فى عقد الايجار غرضا للاستعمال ، بمعنى أن العين اذا أوجرت لاقامة متجر أو مصنع بها وقعد المستأجر عن ذلك واستعملها فى غرض مخالف ، فليس له أن يبيعها جدكا متذرعا بما أثبت بعقد الايجار غرضا للاستعمال ، كما أنه اذا أنشأ المستأجر متجرا أو مصنعا بالعين خلافا لغرض الاستعمال المتفق عليه ، فان ذلك لا يحـــول دون بيعها جـــدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٥٩٤/٢ مدنى ، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذى يمارس بالعين وقت بيعها جدكا. نقض مدنى ٢٩ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٥١ سنة ٥١ ق ، ١١ ينـــاير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٠٦ سنة ٥٠ ق ، ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٢٢ سنة ٥١ ق •

(١٨٨مكرر) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٠٤ ســـنة ٥٢ ق •

(١٨٨مكرر٢) نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠٩١ سنة ٥٠ ق •

(١٨٩) وقد أورد حكم القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ ١٠ نوفمبر ١٩٧٣ فى القضية رقم ١٣٤٣ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى جنوب القاهرة المؤيد فى الاستئناف رقم ٦٠٩٠ س ٩٠ ق بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٧٤ عبارتنا الواردة فى المتن حرفيا واضاف اليها قوله « ومن ثم فهذا الشرط متوافر فى شقة =

تقتصر على المكان الذى تباشر فيه التجارة أو الصناعة بمعناها الضيق . وقد طبق القضاء ذلك على بيع صالون حلاقة (١٩٠) وعلى دكان كواء (١٩١) الخ . ومما يساعد على الأخذ بهذا المعنى الواسع لعبارتى المتجر والمصنع نص المادة ٢/٢٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ الذى سوى فى انتقال الاجارة الى ورثة المستأجر بعد وفاته بين مستأجرى الأعيان لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى ومستأجريها لمزاولة نشاط مهنى أو حرفى (١٩٢) .

غير أن محكمة النقض قد جرى قضاؤها على عدم اقرار هذا المعنى الواسع باعتبار أن نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى استثناء من الأصل العام (١٩٢مكرر) واشترطت ثبوت الصفة التجارية للنشاط الذى يزاول فى العين المؤجرة والذى يراد تطبيق حكم بيع الجدك عليه (١٩٢مكرر٢)

= النزاع المؤجرة كعيادة طبية » وأنظر كتابنا فى عقد الايجار ط ٤ سنة ١٩٨٥ ص ٦١٩ نبذة ٣/٢٥٢ .

وفى هذا المعنى أيضا استئناف مصر الدائرة ١٣ بتاريخ ١٨ مارس ١٩٧٣ فى القضية رقم ٣٢٢٣ سنة ٨٩ ق ، جنوب القاهرة ٣٠ مارس ١٩٧٥ فى القضية ٢٧٠ سنة ١٩٧٤ مدنى جنوب ، استئناف مصر الدائرة ١٥ بتاريخ ٢٤ يونيه ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٣٣٩٥ سنة ٨٩ ق وقد قضى بأن بيع ورثة الطبيب عيادته بعد وفاته ينطبق عليه حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى ، وحكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٢٦ نوفمبر ١٩٧٧ فى الاستئناف رقم ٨١٥ سنة ٩٤ ق (مشار اليهما فى نعمان جمعة هامش ٢٤) . وانظر عكس ذلك نقض مدنى ١٦ مارس ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ — ٦٩٣ — ١٢٦ .

(١٩٠) الاسكندرية الابتدائية الدائرة ١٥ ساكن فى ٢٦ أبريل ١٩٧٣ فى القضية رقم ٦٦٦ سنة ١٩٧٢ الاسكندرية .

(١٩١) الاسكندرية الابتدائية الدائرة ١٢ مساكن فى ٢٧ يناير ١٩٧٥ فى القضية رقم ٣١٢٨ سنة ١٩٧٤ مدنى الاسكندرية .

(١٩٢) فى هذا المعنى نعمان جمعة فى بحثه سالف الذكر ص ٢٦ .

(١٩٢مكرر) نقض مدنى ١٥ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠٤٢ سنة ٥١ ق ، ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٢٢ سنة ٥١ ق ، ٢٢ مايو سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٢ سنة ٥١ ق ، ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠٩١ سنة ٥٠ ق .

(١٩٢مكرر٢) ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٤٩ ق ، ٢٨ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤٦ ق (فيما يتعلق بحياكة الملابس)، ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٦ سنة ٤٩ ق .

وأن يثبت توافر هذه الصفة وقت اتمام بيع الجدك (١٩٢مكرر٣) ، ولا يكفى ثبوتها للنشاط الذى يباشره فيها مشترى الجدك بعد شرائه . ومؤدى ذلك أنها لا ترى تطبيق حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى على نشاطات الحرفيين وأرباب المهن الحرة وغير التجارية كالحياكة والحلاقة والمحاماة والطب لأن هذه النشاطات لا ينطبق عليها وصف المتاجر أو المصانع الذى نصت عليه المادة ٥٩٤/٢ مدنى (١٩٣) ، ولو وجدت فى المحل بعض

(١٩٢مكرر٣) وقد أثيرت أمام محكمة النقض مسألة غلق المحل لفترة من الزمن قبل بيعه ، وهل يعتبر غلقه فى تلك الفترة مزيلا عنه صفة المتجر أم لا ؟ وقد أجابت محكمة النقض بالتعويل على أن عماد بيع المتجر هو السمعة التجارية والاتصال بالعملاء ، فاذا كانت مدة الغلق وجيزة ليس من شأنها فقد عنصر الاتصال بالعملاء وافتقاد السمعة التجارية ، فانها لا تفقد المحل صفته التجارية ويرد عليه بيع الجدك اعمالا للمادة ٥٩٤/٢ مدنى (نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠١٥ سنة ٥٢ ق) . أما اذا استطالت فترة الغلق بحيث يؤدى الغلق الى انصراف عملاء المحل عنه تدريجيا وفقده سمعته التجارية ، فتكون قد زالت عن المحل صفته كمتجر ولا ينطبق عليه حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى ويكون بيعه منطويا على ستر لتنازل عن الايجار حاصل دون اذن من المؤجر (نقض مدنى ٢٨ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٦٣٠ سنة ٥٣ ق) .

(١٩٣) نقض مدنى ١٦ مارس ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٤٦٧ سنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٦٣٣ — ١٢٦ وقد جاء فيه : « اذ كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى على انه « ومع ذلك اذا كان الامر خاصا بايجار عقار انشىء به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع او المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بابقاء الايجار ... » يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الايجار على خلافه متى كان الشىء المؤجر عقارا مملوكا لشخص وانشأ فيه المستأجر محلا تجاريا ، سواء كان متجرا أو مصنعا ، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت اتمام بيع المتجر أو المصنع ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك انه عول فى اعتبار العين المؤجرة — وهى محل حلاقة — من قبيل المتجر الذى يباح التنازل عن ايجاره على أن مشتريه استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى ، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع انما يكون وقت البيع لا بعده ، لما كان ذلك وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما اذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند ابرام البيع ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسبيب ، وايضا ١٢ ابريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ١٠٩٣ — ٢١٠ .

البضائع والأدوات (١٩٣مكرر) •

وقد أكدت محكمة النقض اتجاهها هذا فى حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٣٧٦ سنة ٤٩ ق حيث قررت أن نص المادة ٥٩٤/٢ مدنى استثناء من الأصل المقرر وهو الزام المستأجر باحترام عقد الايجار فيما نص عليه من حظر التنازل عن الايجار ، اقتضاه حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى فى حالة اضطرار صاحبه الى التوقف عنه • ويشترط لتطبيقه أن يكون المكان المؤجر مستعملا لممارسة الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الأماكن التى لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط ، ولكن المحكمة اعتبرت أنه يكفى لاسباغ هذه الصفة التجارية على عمل صاحب المهنة أو الحرفة أن يكون هذا لا يقتصر على العمل بمفرده بل يستخدم عمالا أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو انتاج تلك الآلات (١٩٤) ، مما مؤداه أن الحلاق والكواء اذا كان يعمل بمفرده دون استخدام عمال أو آلات يعتبر نشاطه حرفيا وليس تجاريا فلا يجوز له التمسك بالمادة ٥٩٤/٢ مدنى • واذا كان يستخدم فى مباشرة حرفته عمالا أو آلات يضارب على عملها أو انتاجها يعتبر صاحب متجر ويجوز له التمسك بالمادة ٥٩٤/٢ مدنى • وقد أكدت محكمة النقض هذا القضاء فى أربعة أحكام أصدرتها أخيرا

(١٩٣مكرر) نقض مدنى ١٢ ابيل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٤٩ ق •

(١٩٤) نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٨٠ مجلة القضاة عدد يناير وأبريل ١٩٨١ ص ٣١٥ و ٣١٦ وقد جاء فيه انه يشترط لاسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة ان يستخدم عمالا او آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال او انتاج تلك الآلات . اما اذا اقتصر الامر على مباشرة حرفته بمفرده انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر انه قد انشأ متجرا بالمكان المؤجر اذ تقوم صلته بعملائه فى هذه الحالة على ثقتهم فى شخصه وخبرته ، بخلاف المحل التجارى الذى يتردد عليه العملاء لثقتهم فيه كمنشأة مستقلة عن شخص مالكه ، ١٦ يناير ١٩٨٦ فى الطعن ٢٤٢ سنة ٥٥ ق ، ١٢ ابريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ١٠٩٣ ، ١٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٥٤٨ •

أولها بتاريخ ١١ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠١٦ سنة ٥٠ ق أكدت فيه وجوب ممارسة مشترى الجدك ذات النشاط الذى كان يزاوله فيه بائعه. وثانيها بتاريخ ٢٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٠٩ سنة ٥٧ ق قررت فيه أن اسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة شرطه استخدامه عمالا أو آلات يضارب على عملهم أو على انتاج هذه الآلات وأن انتفاء صفة المضاربة هذه يمنع من اعتبار المكان المؤجر له لمزاولة نشاطه فيه متجرا يرد عليه حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى. • وثالثها بتاريخ ٢٣ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٣٢ سنة ٥١ ق قررت فيه أنه يجب أن يكون شراء الجدك بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله البائع • ورابعها بتاريخ ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٣ ، ١١٤٤ سنة ٥٢ ق وقد قررت فيه المبدأ ذاته (١٩٤مكرر) • وخامسها بتاريخ ١٦ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٢٥ سنة ٥٢ ق وقد أكدت فيه رأيها بعد أن كررت أن حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى انمـــا هو استثناء من الأصل وأن الدافع الى تقريره هو حرص الشارع على استبقاء الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حـــالة اضطرار صاحبه الى التوقف عنه ، ولمـــا كان الجامع بين صورتى الاستثمار هاتين هو توافر الصفة التجارية فيهما بأن يكون المحل مستغلا فى نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال تجارية يعتبر فيها المحل التجارى مالا منفصلا عن شخص صاحبه بما يتيح التصرف فيه بالبيع ، فان انتفت الصفة التجارية عن نشاط مستغله بأن كان مستغلا فى نشـــاط حرفى قوامه الاعتمـــاد — وبصفة رئيسية — على اســتغلال المواهب الشــخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فانه لا يعتبر عملا تجاريا مما عنته المادة سالفة الذكر ، ذلك أن الحرفى الذى يتخذ من العمل اليدوى أساسا لنشـــاطه ومصدرا لرزقه ولا يستخدم عمالا يضارب على عملهم أو آلات يضارب على انتاجها لا يـــكون له صفة التـــاجر ولا يتسم نشـــاطه بالصـــفة

(١٩٤مكرر) انظر أيضا نقض مدنى ٢٦ اكتـــوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٩٧٢ سنة ٥٠ ق .

تجاريا حتى لو اقتضت مزاولته شراء بعض البضائع أو تصنيع بعض المواد استكمالا لمطالب المهنة أو الحرفة ... ومن ثم تلحق تلك الأعمال بالمهنة أو الحرفة وتأخذ حكمها فيخضعان معا لنظام قانون واحد هو الذى يحكم العمل الأصلى الرئيسى ... وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على عدم اعتبار العين التى تمارس فيها المطعون ضدها الثالثة نشاطها فى رسم وطباعة الأقمشة عملا تجاريا فى حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى استنادا الى ما تبين له من أوراق الدعوى من أنها كانت تتخذ العمل اليدوى أساسا لنشاطها مستعينة فى ممارستها بمهارتها الشخصية وخبرتها العملية وعدم استخدامها عمالا تضارب على عملهم أو آلات تضارب على انتاجها استقلالا عن شخصيتها أو اسما تجاريا مميزا مع خلو العين من أية عناصر مادية ذات قيمة ، وكان ما استخلصه الحكم سائغا ومقبولا وله أصله الثابت بالأوراق وفى حدود ما لقاضى الموضوع من سلطة تقدير الدليل ... فان النعى عليه بما جاء فى سبب الطعن يكون على غير أساس .

وطبقت ذلك على عيادة الطبيب ، فرفضت اعتبارها جدكا مما ينطبق عليه حكم المادة ٥٩٤/ ٢مدنى (١٩٤مكرر٢) ، وفرقت فيما يتعلق بمكتب المهندس فيما اذا كان مهندسا مشرفا فلا يعتبر مكتبه متجرا ، وما اذا كان مهندسا مقاولا يورد أدوات فيعتبر مكتبه متجرا (١٩٤مكرر٣) .

واعتبرت ممارسة الطب مهنة لا تجارة ورفضت تطبيق المادة

(١٩٤مكرر٢) نقض مدنى ١٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٣٢ — ٢٤٥ . أنظر أيضا نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٧٩ المجموعة ذاتها ٣٠ — ١ — ٥٤٨ — ١٠٤ ،وأيضا نقض مدنى ٢٥ ديسمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٨٩٨ سنة ٥١ ق .

(١٩٤مكرر٣) نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٦٠ سنة ٥٠ ق .

٢/٥٩٤ على بيع عيادة الطبيب (١٩٤مكرر٤)، وكذلك ممارسة مهنة الحلاقة (١٩٤مكرر٥) وممارسة نشاط لحام الأوكسجين (١٩٤مكرر٦) ونشاط تفصيل الملابس (١٩٤مكرر٧) •

ولكن ماذا يكون رأيها اذا ثبت أن الطبيب يستخدم أطباء آخرين أو عمالا يساعدونه فى العمل أو كانت عيادته مزودة بآلات وأجهزة طبية كالسماعة ورسام القلب وأجهزة الأشعة المختلفة وأجهزة العلاج الطبيعى الخ (١٩٤مكرر٨) •

ولا يسرى حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى الا على العقار الكائن به المتجر ، فلا يمتد الى مكان ملحق به استأجره صاحب المتجر من مالك آخر ليكون مخزنا لبضائع المتجر (١٩٥) •

ويعد الفصل فى اعتبار المكان المؤجر جدكا أم لا مما يخضع للقواعد العامة ؛ أى أنه لا يعد من المنازعات الايجارية التى كانت الأحكام التى تصدر فى شأنها لا تقبل الطعن فيها طبقا للمادة ١٥ من القانون ١٢١/

(١٩٤مكرر٤) نقض مدنى ١٦ نوفمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٨٣ سنة ٤٧ ق •

(١٩٤مكرر٥) نقض مدنى ٢٩ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٥١ سنة ٥٤ ق •

(١٩٤مكرر٦) نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٩ سنة ٥١ ق •

(١٩٤مكرر٧) نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٠٩٣ — ٢١٠ •

(١٩٤مكرر٨) قرب السيد خلف محمد فى أيجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ١١٤ وما بعدها .

(١٩٥) نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨٥ سنة ٤٧ ق ، مجلة القضاة عدد يناير أبريل سنة ١٩٨١ ص ٢٥٥ ، ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠٩١ سنة ٥٠ ق ، و ٩ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨١٨ سنة ٥٣ ق •

١٩٤٧ (١٩٥مكرر) ٠

ويشترط فوق ذلك أن يكون المحل التجارى مملوكا لمستأجر العين التى أنشىء فيها سواء كان هذا المستأجر هو الذى أنشأه فيها ، أم كان قد تلقى ملكيته ممن أنشأه (١٩٦) ، لأنه اذا لم يكن مالكا اياه فان نزوله عنه لا يكون بيعا يسرى عليه حكم المادة ٥٩٤ مدنى ، بل نزولا عن الاجارة فحسب لا يسرى عليه حكم تلك المادة (١٩٧) ، كما اذا كان مالك العقار هو الذى أنشأ فيه المحل التجارى أو الصناعى ، ثم أجره ، فنزل المستأجر عن اجارة ذلك المحل الى الغير (١٩٨) ٠ وكذلك لو أنشأ مالك العقار المتجر أو المصنع فى جزء من العقار الذى يملكه ، ثم باع هذا المتجر أو المصنع ، اذ لا يكون ثمة حق فى اجارة المكان داخلا فى بيع المتجر أو المصنع (١٩٨مكرر) ويعتبر المشترى مستأجرا جديدا للمكان

(١٩٥مكرر) استئناف مصر الدائرة ١٥ فى ٣ يناير ١٩٧٩ فى الاستئناف رقم ٢٤٨ سنة ٨٧ ق ٠

(١٩٦و١٩٧) نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٧٦ مجوعة أحكام النقض ٢٧ — ١٤٠٥ — ٢٦٧ ، وأيضا نقض مدنى ٢٢ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨ سنة ٥٠ ق ، جنوب القاهرة الدائرة ٨ فى ١٢ ديسمبر ١٩٧٦ فى القضية رقم ٣٢٨٥ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب ٠

(١٩٨) أما اذا قام المالك ببيع المحل التجارى الذى أنشأه فى عقار مملوك له وأجر فى الوقت ذاته هذا العقار الى مشترى الجدك ، جاز للمشترى أن يبيع المحل التجارى بما فيه حق الاجارة (أنظر نعمان جمعة فى بحثه سالف الذكر ص ٤٣) ٠

(١٩٨مكرر) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١١٩٩ — ٢٢٨ وقد جاء فيه أنه اذا أنشأ مالك العقار متجرا فى جزء منه ، ثم باع هذا المتجر ، فان البيع لا يشمل حقها فى اجارة المكان لانه لم يكن يوجد حق اجارة واذا ذكر فى البيع أنه يشمل حق الاجارة ، فان هذا النص يعتبر واردا على غير محل ولا تدخل الاجارة فى البيع ، واذا وافق المالك على أن ينتفع المستأجر بالعين المنشأ فيها الجدك ، فيعتبر ذلك اجارة مستقلة عن الجدك ويسرى عليها قانون ايجار الاماكن ٠

المنشأ فيه المتجر أو المصنع الذى اشتراه ، وتسرى عليه أحكام قانون ايجار الأماكن (١٩٩) . وكذلك اذا باع الجدك وارث مالكه ، وكان حق الاجارة قد انتضى بوفاة ذلك المالك مستأجر المكان ولم ينتقل الى ذلك الوارث ، أو اذا باع المستأجر الجدك بعد أن أنهى الاجارة بالتنبيه على المؤجر بانهائها أو بتسليمه اقرارا بانهائها (٢٠٠) .

ويجب أن يبين عقد البيع ملكية البائع للجدك أو صفة وكيل المالك الذى يباشر البيع وسند وكالته الذى يفوضه فى البيع (٢٠١) .

ومع أن محكمة الموضوع لها السلطة المطلقة فى تحديد العنصر المعنوى الذى يلزم توافره فى الحالة المعروضة لاعتبار البيع واردا على جدك (٢٠٢) ؛ فانه من المقرر أن تكييف موضوع التعاقد — بأنه منشأة تجارية أو صناعية أم ليس كذلك يعتبر مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض لأنه يتوقف عليه تعيين النظام القانونى الذى يطبق على هذا الموضوع . والعبرة فى هذا التكييف بحقيقة الواقع لا بالوصف الذى أسبغه العاقدان على عقدهما (٢٠٢مكرر) ، وكثيرا ما استعملت محكمة النقض سلطتها فى هذا الشأن (٢٠٣) . فقررت أنه يتعين على

---

(١٩٩) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٤٧٦ سنة ٤٢ ق مجموعة احكام النقض ٢٧ — ١١٩٩ — ٢٢٨ .

(٢٠٠) أنظر تطبيقا لذلك فى استئناف القاهرة الدائرة ٢٦ ايجارات بتاريخ ٢٥ ديسمبر ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٨٧٢ سنة ٩٢ ق .

(٢٠١) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣٣٨ سنة ٨٨ ق .

(٢٠٢) نقض مدنى ١٨ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٣٣٩ — ٢١٣ وما تقدم فى الهامش ١٨٤ .

(٢٠٢مكرر) نقض مدنى ١٢ ابريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٩٣ بسنة ٤٩ ق مجموعة احكام النقض ٣١ — ١٠٩٣ — ٢١٠ .

(٢٠٣) نقض مدنى ٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ =

المحكمة أن تستظهر فى حكمها طبيعة العين المؤجرة وما اذا كانت تعتبر محلا تجاريا أم لا تعتبر كذلك (٢٠٣مكرر) ٠

وانه اذا قدم المستأجر مستندات ذات دلالة مؤثرة فى اثبات نوع النشاط الذى كان يزاوله قبل بيع العين المؤجرة . فلا يجوز للمحكمة أن تعرض عنها والا كان حكمها مشوبا بالقصور (٢٠٣مكرر٢) ٠

وانه اذا أعرض الحكم عن المستندات الدالة على ممارسة المستأجر النشاط التجارى فى المحل المبيع ، ونفى عن ذلك المحل صفة المتجر فانه يكون مشوبا بالقصور (٢٠٣مكرر٣) ٠

وانه اذا دفع مشترى الجدك بأن المستأجر السابق كان يضارب على عمل عماله الذين يستخدمهم ولم يقل الحكم كلمته فى هذا الدفع مكتفيا بالقول بعدم انطباق المادة ٢/٥٩٤ مدنى فانه يكون معيبا بالقصور (٢٠٣مكرر٤) ٠

وانه يتعين على المحكمة أن تواجه دفاع المؤجر بأن المكان المؤجر

= — ١٠٨ ، ٢٨ ديسمبر ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض ٢٢ — ١١١٥ — ١٨٩ ، ٩ مارس ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض ٢٣ — ٣٧٦ — ٥٩ ، ١٧ فبراير ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٢٦٠ — ٤٦ ، ٣ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٣٧٢ — ٦٧ ٠

(٢٠٣مكرر) نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٦٠ سنة ٥٠ ق ٠

(٢٠٣مكرر٢) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥٥٨ سنة ٥٤ ق ٠

(٢٠٣مكرر٣) نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٥١ سنة ٥٣ ق ٠

(٢٠٣مكرر٤) نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٢٧٤ — ٢٤٢ ٠

لا ينطبق عليه وصف المحل التجارى وأن ترد عليه والا شاب حكمها القصور (٢٠٣مكرر٥) •

وانه يتعين أن يبين الحكم الدليل الذى استمد منه انتفاء صفة المحل التجارى عن عين النزاع وقت بيعها وأن النشاط الذى يزاول بها حرفى وليس تجاريا (٢٠٣مكرر٦) •

وأن عدم وجود آلات من نوع معين بالمنشأة وتفاهة المنقولات الموجودة بها وتفاهة ثمن بيعها لا يعد دليلا على انتفاء صفة المحل التجارى (٢٠٣مكرر٧) • وقد قضت بأن انشاء شركة صورية وبيعها بالجدك يعتبر من قبيل النزول عن الايجار بدون اذن من المالك ويستوجب الاخلاء (٢٠٣مكرر٨) •

١٩٨ — وعن الشرط الثانى — يجب أن يكون انشاء المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة غير مخالف لشروط عقد الايجار ، أى أن يكون فى حدود الغرض الذى استؤجرت من أجله العين المؤجرة ، وفى ذلك تقول محكمة النقض انه وان كانت المادة ٢/٥٩٤ مدنى قد أجازت للمستأجر — اهدارا للشرط الاتفاقى المانع له من التنازل عن الايجار — أن يتنازل عنه اذا كانت العين المؤجرة منشأ بها مصنع أو متجر وبالشروط الأخرى الواردة بالنص ، الا أن ذلك مشروط حتما بأن يكون استعمالها فى هذا الغرض مصرحا به فى العقد ، أو فى القليل مسكوتا عنه ، بأن يتراضى المتعاقدان على استعمال العين فى أغراض الصناعة

(٢٠٣مكرر٥) نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٤٢١ سنة ٤٩ ق •

(٢٠٣مكرر٦) نقض مدنى أول مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٩٨ سنة ٥٨ ق •

(٢٠٣مكرر٧) نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١١٥٢ سنة ٥٥ ق •

(٢٠٣مكرر٨) نقض مدنى ١١ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٤٠ سنة ٤٧ ق •

أو التجارة أو لا يحظر المؤجر على المستأجر استعمالها كذلك . أما حيث يحددان فى عقد الايجار الغرض من التأجير على نحو آخر مغـــاير أو يحظر المؤجر على المستأجر استعمال العين فى هذين الغرضين ، فان مخالفة المستأجر لهذا الحظر باتخاذه من العين مصنعا أو متجرا بغير موافقة من المؤجر يعتبر نقضا من جانبه لما تم الاتفاق عليه ، مما يوجب رد مسعاه عليه ، فلا يحق له تبعا لذلك أن يتخذ من هذه المخالفة سبيلا لمقارفة مخالفة أخرى هى التنـــازل عن الايجـــار على خـــلاف شروط العقد (٢٠٤) . غير أن محكمة النقض بعد أن أخذت تشترط أن يكون شراء الجدك بقصد ممارسة ذات النشاط الـــذى كان يمارسه البـــائع (أنظر الهامش ١٨٢) ، يبدو أنها اتجهت الى أن تعول على النشـــاط الفعلى الذى يمارسه البائع فى العين المؤجرة عند البيع ، ولو كان هذا النشاط مخالفا أو مغايرا للنشاط المصرح به فى عقد الايجار فهى تقول فى حكم لها بتاريخ ٢٢ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٣٩٦ سنة ٥١ ق ان نص المادة ٥٩٤/٢ مدنى يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الايجار على اطلاقه متى كان الشىء المؤجر عقارا أنشأ فيه المستأجر متجرا أو مصـــنعا بشرط أن تثبت له الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت اتمام بيع المتجر أو المصنع ، والعبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقعة وليس بما أثبت بعقد البيع ، أو بما أفصح عنه بعقد الايجار غرضا للاستعمال ، بمعنى أن العين اذا أوجرت لاقامة مصنع أو متجر فيها ، وقعد المستأجر عن ذلك واستعملها فى غرض مخالف ، فليس له أن يبيعها جدكا متذرعا بما أثبته عقد الايجار غرضا للاستعمال ، كما أنه اذا أنشأ المستأجر متجرا أو مصنعا بالعين خلافا لغرض الاستعمال المتفق عليه ، فان ذلك لا يحول

---

(٢٠٤) نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨٥ سنة ٤٧ ق ؛ مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٥٥ . قارن نقض مدنى ٢٢ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٣٩٦ سنة ٥١ ق المشار اليه آنفا فى الهامش ١٨٨ .

دون بيعها جدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذى يمارس فى العين وقت بيعها جدكا ، وان كان ذلك لا يحول بين المؤجر وبين طلب الاخلاء لتغيير الاستعمال المنطوى على المخالفة اذا ما تحقق سببه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، واعتد بما اتفق عليه الطرفان فى عقد الايجار غرضا للاستعمال دون الواقع الفعلى للنشاط وقت البيع ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه ذلك عن بحث مدى توافر الشروط المنصوص عليها بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى ، فشابه قصور بما يوجب نقضه .

ويجب أن يتمسك مشترى الجدك أمام محكمة الموضوع بمزاولته فيه بعد شرائه ، ذات النشاط الذى كان يزاوله فيه البائع ، ولا يقبل منه التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

١٩٩ — وعن الشرط الثالث — يجب أيضا أن يبين عقد بيع الجدك الضرورة التى ألجأت صاحب المتجر الى بيعه (٢٠٥) ، أو على الأقل أن يثبت فى الدعوى قيامها (٢٠٦) . ويكون تقديرها متروكا للمحكمة

(٢٠٤مكرر) نقض مدنى ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٩ ، ١١٤٤ سنة ٥٢ ق .

(٢٠٥) مصر الابتدائية ٦ مايو ١٩٧١ فى الدعوى رقم ٢٣٦٠ سنة ١٩٦٩ المؤيد من محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٨ ايجارات) بتاريخ ١٨ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٩٩٠ سنة ٨٨ ق ، وايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتاريخ ٢٢ أبريل ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٢٩٠ سنة ٩٢ ق . انظر فى هذا المعنى نعمان جمعة فى عقد الايجار سنة ١٩٧٢ ص ٣٠٠ .

(٢٠٦) قضت محكمة مصر الابتدائية بأنه يجب أن يبين العقد الذى حصل فيه النزول عن الايجار هذه الضرورة التى اضطرت المستأجر الى النزول ، أو على الاقل ان يبينها المستاجر فى دعوى الاخلاء المرفوعة عليه من المؤجر بسبب هذا النزول وأن يتمسك بها فى تلك الدعوى ، والا فان حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى لا ينطبق على نزوله عن الايجار الى الغير ، فلا يعتبر هذا النزول نزولا عن جدك بل مجرد تأجير من الباطن أو نزول عن ايجار عادى يجيز =

تستخلصه من ظروف البيع وتسترشد فى ذلك بالأسباب الباعثة عليـه والدواعى التى حفزت اليـه (٢٠٧) • وليس للضرورة ضـابط قانونى محدد (٢٠٨)، ، وليس لزاما أن تكون خارجة عن ارادة البائع أو ناشئة عن ظروف قهرية لا سبيل الى تلافيها ولا مفر من الاذعان اليها (٢٠٩)، • فان هذا اذا جاز فى بيان السبب الأجنبى الذى تدفع به مسئولية المدين عموما عن الاخلال بالتزاماته العقدية لا يجوز فى بيان الضرورة التى تدعو الى بيع الجدك • وتقول محكمة النقض فى ذلك أن الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع فى حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى لا يشترط أن تكون

= للمؤجر أن يطلب اخلاء العين المؤجرة (مصر الدائرة ٧ فى ٣١ مايو ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٧/٥٩٣٠ والدائرة ٢٨ فى ٢٠ فبراير فى القضية ١٩٦٨/٥٣٧) • وفى هذا المعنى ايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٠٩٦ سنة ٨٨ ق •

(٢٠٧) نقض مدنى ١٥ نوفمبر ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١٥٦٣ — ٢٩٣ ، نقض مدنى ٢٧ أبريل ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٠٧٥ — ١٨٤ وأيضا نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٦٠٧ سنة ٤٤ ق مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٥٥٨ — ١٠٩ ، وفى هذا المعنى محمد على امام فى الايجار ص ٤٠٦ ، والصدة فى الايجار سنة ١٩٥٦ ص ٢٦٤ ، توفيق العطار فى أحكام الايجـار الطبعة الثـانية سنة ١٩٨٢ ص ٥٨٣ •

(٢٠٨) نقض مدنى ١٠ نوفمبر ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١٦٥٣ — ٢٩٣ وقد جاء فيه أن المشرع لم يضع فى المـادة ٢/٥٩٤ مدنى ضابطا لمـا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع والتى يترتب على توافرها الابقاء على الايجار للمشترى رغم الشرط المانع ، بل ترك أمر تقـديرها لمحكمة الموضـوع تستخلصها من ظروف الدعـوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالاوراق ومؤدية عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها ، أيضا ٢٠ ديسبر ١٩٨٤ فى الطعن ٨٠٨ سنة ٤٩ ق •

(٢٠٩) أنظر استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات فى ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٢٥٦ سنة ٨٧ ق ، نعمان جمعة ص ٥٠ ، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢٦ أكتـوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٣٢ سنة ٥٠ ق، ١٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٤ سنة ٥١ ق •

نتيجة قوة قاهرة وانما يجب أن تكون مؤدية الى وقف نشاط المستأجر الذى كان يزاوله فى العين المؤجرة والى عدم عودته الى مباشرة هذا النشاط ذاته فى تاريخ معاصر بحيث يكون بيع المتجر أو المصنع هو آخر عمل يباشره بائع المتجر فى ميدان هذا النشاط (٢٠٩مكرر) ، وبناء على ذلك رفضت محكمة النقض اجازة بيع الجدك فى حالة قرر فيها البائع أنه باع مصنعه المنشأ فى العين المؤجرة بطريق الجدك الى المشترية لاتساع نشاطه وحاجته الى مكان أكثر اتساعا لمباشرة ذات النشاط لرواج تجارته . وقالت فى تسبيب رفضها أن المستأجر مازال يباشر النشاط ذاته فى مكان آخر وهو أمر تنتفى به حالة الضرورة التى تبرر بيع الجدك (٢٠٩مكرر٢) . كما قالت فى حكم آخر أحدث عهدا انه لا يعتبر من قبيل الضرورة الملجئة فى هذا المجال أن يستهدف مالك المتجر أو المصنع من بيعه مجرد الكسب ثم يعود فى وقت معاصر الى ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله ، بل يتعين قيام ضرورة تضع حدا لهذا النشاط بالذات ويكون التصرف بالبيع هو آخر عمل يقوم به فى ميدانه . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما استخلصه من أن المطعون ضده الثانى الذى ظل يمارس ذات النشاط الصناعى بعين أخرى بعد بيعه عين النزاع للطاعن وانتهى من ذلك الى نفى الضرورة الملجئة لبيعه المصنع الى الطاعن ، فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس (٢٠٩مكرر٣) .

وكذلك لم تعتبر محكمة النقض ضرورة ملجئة للبيع مرض المستأجر

(٢٠٩مكرر) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٣٢ سنة ٥٠ ق ، ١٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٤ سنة ٥١ ق ، ٢٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٩ سنة ٥١ ق .

(٢٠٩مكرر٢) نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٢٤٢ سنة ٤٨ ق .

(٢٠٩مكرر٣) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٣٢ سنة ٥٠ ق ، و ٢٢ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٠٥ سنة ٥٢ ق .

مرضا لم يقعده عن العمل كلية ، وانما اقتصر على أن يدعوه الى قصر نشاطه على أحد محلين تجاريين كان يزاول فيهما تجارته ، اذ تنعدم الضرورة باستمرار ممارسة المستأجر بائع الجدك نفس نوع التجارة فى مكان آخر (٢٠٩مكرر٤) ، كما لم تعتبر كبر سن المستأجر بائع الجدك ضرورة ملجئة للبيع حيث لم يكن يمنعه من مزاولة نفس النشاط الذى لم يكن يتطلب جهدا كبيرا (٢٠٩مكرر٥)، ثم قضت بأنه اذا قامت بالطبيبين اللذين يملكان مستشفى ضرورة ألجأتهما الى بيعه ، ثم عاد أحدهما الى ممارسة مهنة الطب فان ذلك لا ينفى الضرورة التى ألجأت الطبيبين كليهما الى بيع المستشفى (٢٠٩مكرر٦) . على أن المحكمة استدركت على قضائها سالف الذكر بأن قررت فى حكمها الصادر بتاريخ ١٨ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١٥٩ سنة ٥٣ ق أنه ولئن كانت عودة المستأجر البائع الى ممارسة ذات النشاط تنفى حالة الضرورة باعتبار أن هذا المسلك يكشف عن أن البيع لم يكن الا ابتغاء الكسب ، الا أنه اذا ما توافرت حالة الضرورة من واقع آخر وظروف مغايرة وانتفت بذلك شبهة الكسب من وراء البيع ، فان ممارسة البائع ذات نشاطه أو مهنته ليس من شأنه نفى حالة الضرورة ، وقالت فى ذلك أنه متى ثبتت الضرورة التى ألجأت المستأجر لبيع محله ؛ فان مجرد ثبوت اشتغاله لدى محل آخر بعد البيع لا ينفى بذاته الضرورة الملجئة للبيع طالما توافرت هذه الضرورة من واقع آخر وانتفت شبهة الكسب من وراء البيع (٢٠٩مكرر٧) .

ولا عبرة بما اذا كانت الظروف المؤدية لهذه الحالة خارجة عن ارادة

(٢٠٩مكرر٤) نقض مدنى ٢٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٩ سنة ٥١ ق .

(٢٠٩مكرر٥) نقض مدنى ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧٧٤ سنة ٥٠ ق .

(٢٠٩مكرر٦) نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠١٥ سنة ٥٢ ق .

(٢٠٩مكرر٧) نقض مدنى ١٨ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١٥٩ سنة ٥٣ ق .

المستأجر أو بسبب منه . وللمحكمة الموضوع تقدير هذه الظروف دون معقب عليها من محكمة النقض متى كان تقديرها سائغا (٢١٠) .

فقد يكون البيع حاصلا بسبب افلاس البائع أو اعساره (٢١١) أو كساد عمله (٢١٢) أو مرضه (٢١٣) أو هجرته (٢١٤) أو اعتزاله عمله

---

(٢١٠) نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٦٠٧ سنة ٤٤ ق . ويقول الدكتور نعمان جمعة ان الضرورة المطلوبة هنا ليست بالقطع القوة القاهرة ، أى الظروف التى يستحيل توقعها أو تلافيها ، وهى من ناحية أخرى ليست مجرد ارتباك الاحوال أو نقص الارباح أو حتى مجرد حدوث الخسائر ، وانما هى فى تقديرنا أمر وسط ، فهى الظروف التى يصعب على صاحب المحل تفاديها أو توقيها (فى بحثه آنف الذكر ص ٤٨) ؛ وأنظر أيضا سمير تناغو فى عقد الايجار سنة ١٩٧٠ ص ٢٧٢ ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٦ اكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٣٢ سنة ٥٠ ق ، ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧١٤ سنة ٥٠ ق ، ٢٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٢٩ سنة ٥١ ق .

(٢١١) اشترطت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٨ ايجارات) فى حكمها الصادر فى الاستئناف رقم ٣٣٤٣ سنة ٩١ ق بتاريخ ٢٠ أبريل ١٩٧٥ أن يثبت اعسار المستأجر الاصلى بائع الجدك على وجه التعيين ورفضت احلال مشترى الجدك محل بائعه فى اجارة المكان ؛ فقالت ان انكماش التجارة فى حد ذاته قد يكون راجعا أصله لنشاط معين فى ظروف معينة ولم يثبت الحد الذى وصل اليه هذا الانكماش وهل أدى الى الاعسار فعلا ، وليس بدليل على قيام الاعسار تأخر المستأجر فى أداء أجرة الدكان . فانه كان يؤديها على كل حال بعد أن يطيل الى آخر مرحلة فى الاجراءات تسمح بسداد مانع من الاخلاء ، فهذا الموقف منه هو دليل المماطلة وليس دليل الاعسار ، ولم يثبت مما قدمه المستأنف ضده الثانى (مشترى الجدك) مرض مقعد للمستأنف ضده الاول (بائع الجدك) عن ممارسة تجارته حتى يكون فى ذلك باعث اضطرارى الى بيع المحل .

(٢١٢) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٢٥٦ سنة ٨٧ ق (نعمان جمعة ص ٥٠) .

(٢١٣) القاهرة الابتدائية (الدائرة ١٨) بتاريخ ١٠ نوفمبر ١٩٧٣ فى القضية رقم ١٣٤٣ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى جنوب القاهرة المؤيد لاسبابه فى الاستئناف رقم ٦٠٩ سنة ٩٠ ق مدنى بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٧٤ وقد جاء فيه فى هذا الخصوص قوله : « وفى مقام توافر الشرط الثانى ، فان =

والتحاقه باحدى وظائف القطاع العام (٢١٥) أو وفاة صاحب المتجر (٢١٦) أو وجود منافسين أقوياء له أو لاستحكام الخلاف بين الشركاء فيما اذا كان المحل تملكه شركة من شركات التضامن أو

= المحكمة ترى فى مرض المدعى عليه الاول الذى قام الدليل عليه من واقع الشهادة الطبية المقدمة منه والذى يتمثل فى مرضه باحدى أمراض القلب التى تعوقه عن أداء مهنته كطبيب ، ضرورة تدفعه الى بيع العيادة والتنازل عن عقد ايجارها وهى ضرورة تخضع لتقدير المحكمة على نحو ما سلف » ، وايضا طنطا الابتدائية ١٤ ديسمبر ١٩٥٠ المحاماة ٣١ — ١٤١٢ — ٤٧٢ ، قارن عكس ذلك استئناف مختلط أول مارس ١٩٤٩ (٦١ ص ٦٠) . وهو محل نظر .

استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات ١١ نوفمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٥٩٩٤ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه أن حالة المرض تنهض ضرورة ملجئة لبيع الجدك ولو كان المرض لا يمنع البائع من مباشرة جميع نشاطاته ، بل يكفى أن يعجزه عن النهوض بها جميعا ويضطره الى الكف عن بعضها ، ويكون له الخيار بين ما يكف عنه ، ولا يصح أن يلزم بالاحتفاظ بادارة الجراج الذى اراد أن يتخلى عنه بالبيع اذا كان المرض يحول دون احتفاظه بهذه الادارة بالاضافة الى ادارة دار للسينما الخاصة به ، وليس لاحد أن يجبره على أن يتصرف فى السينما دون الخاراج . وايضا من الدائرة ذاتها بتاريخ ٢٦ نوفمبر ١٩٧٧ فى الاستئناف رقم ٨١٥ سنة ٩٤ ق (نعمان جمعة ص ٤٩) ، وايضا طنطا الابتدائية ١٤ ديسمبر ١٩٥٠ المحاماة ٣١ — ٤١٢ — ٤٠٢ ، لبيب شنب فى الايجار سنة ١٩٦٤ ص ٤٠٢ ، منصور مصطفى منصور فى البيع والايجار ص ٥٧٢ .

(٢١٤) استئناف القاهرة الدائرة ٢٦ أيجارات ٢٢ نوفمبر ١٩٧٥ فى الاستئنافين رقمى ٣٠٨٨ سنة ٩١ ق و ٣٢٢٤ سنة ٩١ ق .

(٢١٥) الاسكندرية الابتدائية الدائرة ١٢ مساكن ٢٧ يناير ١٩٧٥ فى القضية رقم ٣١٣٨ سنة ١٩٧٤ (نعمان جمعة ص ٥٠) .

(٢١٦) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات ٢٤ يونيه ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٣٣٩٥ سنة ٨٩ (نعمان جمعة ص ٤٩) ، الاسكندرية الابتدائية الدائرة ٨ مساكن ١٦ فبراير ١٩٧٥ فى القضية رقم ٨٣٦ سنة ١٩٧٣ (نعمان جمعة ص ٤٩) .

وفى هذه الحالة يجوز لورثة صاحب المتجر بيع المتجر بما فى ذلك الحق فى اجارة المكان المؤجر المنشأ فيه المتجر . واذا لم يكن لصاحب المتجر ورثة وآل المتجر بسبب ذلك الى بيت المال ، جاز لهذا الاخير بيع المتجر بما فيه الحق فى اجارة المكان المؤجر .

التصفية أو لتصفية الشركة (٢١٧) ، كل هذه أسباب تذكر على سبيل المثال ويستشف منها مدى الحرج الذى يلاقيه المحل التجارى لو ظل فى ملكية البائع والصعوبة التى تحيط به ومـا الى ذلك من الظروف التى تبرر البيع (٢١٨) ويعتبر التمسك بأى من هذه الأسباب دفاعا جوهريا يتغير

---

(٢١٧) استئناف القاهرة ٢٢ يونيـه ١٩٥٣ التشريع والقضاء ٦ — ٥٣ — ٢١٢ ؛ استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٠٢٩ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه أن تمسك المؤجر بأن شخصية الشركة المستأجرة الاصلية قد انتهت بتصفيتها قبل بيع الجدك مردود بأن الشركة لم تفقد بالتصفية جميع مالها رغم أنها كانت مدينة بمبالغ كبيرة اذ أنها وحتى تاريخ بيع الجدك كانت لها أصول ، القدر المتيقن منها المبانى التى كانت تشغلها مالكة وحق الانتفـاع بشـقة النزاع مستأجرة واسمها التجارى ، وترى المحكمة أن مديونيتها هذه لا تنتهى بها شخصيتها المعنوية ، وهى مسألة تقديرية للمحكمة ، فضلا عن أن هذا تقتضيه مصلحة البلاد واقتصادها . الاسكندرية الابتدائية الدائرة ٨ مساكن ٣٠ أبريل ١٩٧٥ فى القضية رقم ٢١٤٢ سنة ١٩٧٤ (التقاعد ببلوغ سن المعاش واعتلال الصحة وعدم القدرة على مواصلة العمل) ، وايضا ٣٠ مارس ١٩٧٥ فى القضية رقم ٢٠٣٠ سنة ١٩٧٢ ، ٢٩ يونيه ١٩٧٥ فى القضية رقم ٣٦٢٨ سنة ١٩٧٤ (بحث نعمان جمعة ص ٤٩) .

(٢١٨) استئناف مصر ٢٢ يونية ١٩٥٣ التشريع والقضاء ٦ — ٢١٣ — ٥٣ ، وفى هذا المعنى ايضا مصر (الدائرة ١٢) ٢٣ يناير ١٩٥٥ فى القضية رقم ٢٠٩٩ سنة ١٩٥١ وقد جاء فيه أن ظروف المدعى عليه الاول التى شرحها نفس المدعى فى صحيفة دعواه تدل على أنه أصبح على شفا الافلاس ، وهذه هى الضرورة التى أشارت اليها المادة ٥٩٤ فقرة ثانية ، وليس يعنينـا أن يكون البيع لسبب السفر الى الخـارج أو الافلاس الفعـلى بل يكفى أن تطمئن المحكمة الى قيام شبح الضرر ليكون مبررا لتحقق حالة الضرورة . وايضا مصر (الدائرة ١٢) ١٩ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ٤٣٨٦ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه « ان المحكمة تستشف من ظروف المدعى عليـه تركه القاهرة واقامته فى بلدة أجا كما هو ثابت من عقد التنازل الصادر من المدعى الاول الى المدعى عليها الثانية تحقق حالة الضرورة لديه التى تدفعه الى التنازل عن المحل ، كما تتبين توافر هذه الحالة لدى المدعى عليها الثانية والتى اضطرتها الى بيع المحل الى المدعى عليه الثالث . . » . انظر أيضا انور العمروسى فى شرح قانون ايجـار الاماكن المعـدل ط ٣ سنة ١٩٧٦ ص ١٩٥ .

وايضا استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى =

= الاستئناف رقم ١٢٥٦ سنة ٨٧ ق وقد جاء فيه أنه « ولما كان البادى من أقوال شاهدى المستأنف أن ظروفا قهرية لا سبيل الى تلافيهـــا وهى كساد العمل بالمحل ، وأصبحت المستأنف عليها الثانية على شفا الافلاس ممـــا اضطرها الى النزول عن محلها الى المستأنف » .

وقد رفضت بعض المحاكم اعتبار حالة المستأجر المرضية ولو كانت هى الباعث له على النزول عن متجره أو مصنعه مكونة للضرورة التى تجيز النزول عن الايجار تبعا للبيع (استئناف مختلط أول مارس ١٩٤٩ (٦١ ص ٦٠)) . قارن عكس ذلك استئناف مصر ١٥ ديسمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٦٠٩٠ ســـنة ٩٠ ق مدنى المشار اليه آنفـــا . وكذلك كساد تجـــارة الطرابيش بسبب انصراف النـــــاس عن لبس الطربوش ، أو اضـــطرار المستأجر الى قصر نشاطه على ادارة متجر آخر يملكه (مصر — الدائرة الرابعة — ٢ نوفمبر ١٩٥٧ فى القضية رقم ٢٧١ سنة ١٩٥٧) ، واستدلت فى حالآت أخرى على انعدام الضرورة باستمرار ممارسة المستأجر بائع الجدك نفس نوع التجارة فى مكان آخر (مصر الدائرة ٣٠ فى ٢١ يناير ١٩٦١ فى القضية ٤١٤٢ سنة ١٩٦٩) ، فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٥ سنة ٥١ ق وقد قرر أن مناط الضرورة الملجئة ألا يعـــود البائع الى ممارسة ذات النشاط فى تاريخ معاصر ، وأيضا نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ٥٥٨ — ١٠٩ ، وأيضـــا ٢٠ يناير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٥٤ سنة ٥١ ق ، و ١٨ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٦٤٠ سنة ٤٨ ق ، و ٦ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٨٥٩ سنة ٤٧ ق ، كما رفضت المحاكم التسليم بضرورة بيع الجدك من مستأجر ادعى أنه اضطر الى البيع لانه أسند ادارة المحل التجارى الى شخص أساء الادارة وأوشك أن يجره الى الأفلاس وقالت انه كان من الممكن لهذا المستأجر أن يعهد بادارة المحل لحسابه الخاص الى شخص آخر حسن التدبير (مصر الدائرة الثانية ٢١ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ١١٣٦ سنة ١٩٥٩) .

وأيضا جنوب القاهرة الابتدائية الدائرة ٨ بتاريخ ١٢ ديسمبر ١٩٧٦ فى القضية رقم ٣٢٨٥ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب القاهرة وقد جاء فيه أنه لا يعتبر من هذا القبيل مجرد رغبة بائع الجدك فى التفرغ لاعمال أخرى اذ أن ذلك التفرغ المزعوم لا يقوم ظرفا قاهرا لا يد للمستأجر الاصلى فيـــه يلجئه الى بيع المحل ، كما أنه تنعدم تلك الضرورة اذا ثبت استمرار ممارسة المستأجر البائع الجدك نفس نوع التجارة فى مكان آخر ، ولا يعتبر ضرورة ان يكون مالك المتجر راغبا فى بيع متجره ابتغاء الكسب ويعود بعد ذلك الى نفس التجارة ، بل يجب أن تقوم ضرورة تضع حدا لنوع النشاط الذى كان مالك المتجر يمارسه فى متجره ، فيكون بيع المتجر هو آخر عمل يقوم به فى ميدان هذا النشاط .

ومع ذلك فالملاحظ أن محاكم الايجارات كثيرا ما تتساهل فى تقدير =

به وجه الرأى فى الدعوى لو صح ، فيتعين على المحكمة تمحيصه والرد عليه ، والا كان حكمها مشوبا بقصور يبطله • ولكن يجب أن يكون بائع الجدك قد تمسك بهذا السبب أمام محكمة الموضوع والا سقط حقه فيه ولم يجز له التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض (٢١٨مكرر) • ولا يعتبر من هذا القبيل مجرد رغبة بائع الجدك فى التفرغ لأعمال أخرى (٢١٩) • ويجب أن يثبت المستأجر أو مشترى الجدك الضرورة التى ألجأت الأول الى بيع الجدك ، ويجوز له اثباتها بكافة الطرق (٢٢٠)• وتقدير هذه الضرورة متروك لقاضى الموضوع طبقا لما يستخلصه من ظروف البيع مسترشدا فى ذلك بالأسباب الباعثة اليه ، الا أنه ينبغى أن

= توافر هذه الشروط بل انها احيانا تكتفى ببيع الجدك وعدم حصول ضرر من ذلك للمؤجر أنظر من هذا القبيل مصر الدائرة ١٣ فى ١٩ فبراير ١٩٦١ فى القضية ١٣١١ سنة ١٩٥٩ ، الدائرة الاولى ١٣ فبراير ١٩٦١ فى القضية ٤١٠٥ سنة ١٩٦٠ ، الدائرة ٣٠ ق ١٤ فبراير ١٩٦٠ فى القضية ٢٥٤٤ سنة ١٩٥٨ وأنظر فى تحبيذ هذا الاتجاه نعمان جمعة فى بحثه آنف الذكر ص ٥٠ — ٥١ حيث يقول : « والذى يدعونا الى ذلك أن اشتراط الضرورة مثل باقى الشروط التالية جاء تزيدا من جانب المشرع ، فقد اغفل أن المحل التجارى مال بكل معنى الكلمة ، وهو بهذه الصفة قابل للتداول ولصاحبه عليه مكنات الملكية ، فله أن يتصرف فيه وأن يستغله كيفما شاء ، وما حق الاجارة الا عنصرا داخلا فى تكوين المحل التجارى برضاء من جانب المؤجر الذى قبل تأجير العقار لاستعماله مستقرا لمشروع تجارى . وقد احسن التقنين المدنى العراقى عندما اغفل شرط الضرورة فى المادة ٢/٧٦١ وهى التى تقابل المادة ٢/٥٩٤ مدنى مصرى » .

(٢١٨مكرر) نقض مدنى ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧٣٤ سنة ٥٠ ق .

(٢١٩) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتاريخ ١٢ فبراير ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٤٩٥ سنة ٩١ ق وقد جاء فيه ان التفرغ لاعمال أخرى ليست ضرورة ملجئة للبيع جدكا . اذ أن ذلك التفرغ المزعوم لا يقوم ظرفا قاهرا لا يد للمستأجر الاصلى فيه يلجئه الى بيع المصنع محل الدعوى ، وجنوب القاهرة الدائرة ٨ بتاريخ ١٢ ديسمبر ١٩٧٦ فى القضية رقم ٣٢٨٥ سنة ١٩٧٦ م . ك . جنوب المشار اليه فى الهامش السابق .

(٢٢٠) استئناف القاهرة الدائرة ١١ بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٢٢٤٣ سنة ٨٨ ق .

يكون استخلاص الحكم سائغا ومستندا الى دليل قائم فى الدعوى يؤدى منطقا وعقلا الى ما انتهى اليه (٢٢١) •

٢٠٠ — **وعن الشرط الرابع** — والمقصود بما يشترطه القانون من أن لا يلحق بيع الجدك ضررا بالمؤجر هو الضرر المحقق أو الواقع فعلا ولا يعتد بالضرر الذى ينجم عن تغيير المستأجر ، أى بالضرر الذى ما كان يحدث لو أن الاجارة ظلت لصالح المستأجر الأصلى (٢٢٢)• ولا عبرة بما يزعمه المؤجر من فوات فوائد كانت ستعود عليه فى حالة استرداده العقار المؤجر على أساس مشروعات مردها الى المستقبل الذى قد يتكشف عن تحقيق فوائدها أو عدمه • ويكفى لتوافر شرط عدم الضرر أن يحصل المؤجر على الأجرة التى كان يتقاضاها وأن لا يناله ضرر من منافسة سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة أو نحو ذلك من الأسباب التى ينجم عنها الضرر المحقق (٢٢٣) • ومن باب أولى

---

(٢٢١) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢٧ أبريل ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٠٧٥ — ١٨٤ وقد جاء فيه قوله بعد ما تقدم فى المتن : « ولما كان الثابت أن الطاعنين تمسكا فى مذكرتهما الشارحة أمام محكمة الاستئناف بعدم توافر الضرورة لدى المطعون عليها الثانية وأن مجرد استدعاء الزوج للتجنيد لا يحول دون الزوجة العايلة والاستقرار فى عملها وأن الاوراق خالية مما يشير الى صحة الاستدعاء أصلا ، وكان الحكم المطعون فيه لم يورد ضمن أسبابه ما يفيد قيام الدليل على حصول ذلك الاستدعاء ، فانه بقصوره عن بيان المصدر الذى استقى منه هذه الواقعة والدليل على صحتها ومدى تأثيرها باعتبارها ضرورة ملجئة ، يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

(٢٢٢) نعمان جمعة فى بحثه آنف الذكر ص ٥١ .

(٢٢٣) استئناف مصر ١٢ يونيه ١٩٥٣ المتقدم ذكره . وقد حكم بتحقق الضرر للمؤجر بمجرد تأخير مشترى الجدك فى وفاء أجرة بعض الشهور (مصر الدائرة ٣٠ فى ٢١ ينساير ١٩٦١ فى القضية ٤١٤٢ سنة ١٩٥٩) ، وأيضا استئناف مصر (الدائرة ٥٥ ايجارات) فى ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٢٥٦ سنة ٨٧ ق وقد اكتفى باثبات أن مشترية الجدك لم تتوان فى سداد الايجار المطلوب منها . والقاهرة الابتدائية

اذا اتضح أن مشترى الجــدك سيىء السمعة أو كان مشهورا بالمماطلة والمشاكسة (٢٢٤) .

ويقع عبء اثبات الضرر المحقق الناشىء عن بيع الجدك على عاتق مؤجر العقار الذى يدعى حصول هذا الضرر (٢٢٥) . ويجب أن يحصل التمسك بحصول الضرر أمام محــكمة الموضوع ، ويدخل تقديره فى سلطتها دون رقابة عليها من محكمة النقض (٢٢٥مكرر) .

٢٠١ — وعن الشرط الخامس — المقصود بتقــديم المشــترى تأمينات كافية ، تقــديم تأمينات أخرى غير حق امتيــاز المؤجر على المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة وقت البيع وأن يتم تقديم هــذه التأمينات الى المؤجر الأصلى عند حصول بيع الجدك ، أو على الأقل عند قيام النزاع لدى المحكمة ، حتى تتبين هذه أن المؤجر الأصلى متعسف

= الدائرة ١٨ بتاريخ ١٠ نوفمبر ١٩٧٢ فى القضية رقم ١٣٤٣ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى جنوب القاهرة المؤيد لاسبابه فى الاستئناف رقم ٦٠٩٠ سنة ٩٠ مدنى بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٧٤ وقد جاء فيه قوله : « وفى مقام توافر الشرط الثالث فان المدعى لم يزعم البتة أن ضررا قد لحقه من جراء بيع المدعى عليه الاول العيادة وتنازله عن عقد الايجار للمدعى عليه الثانى ، والمقصود بما يشترطه القانون من الا يلحق بيع الجدك ضررا بالمؤجر هو الضرر المحقق أى الواقع فعلا . ولا عبرة بما يزعمه المؤجر من فوات فوائد كانت ستعود عليه فى حالة استرداد العقار المؤجر ويكفى لتوافر شرط عدم الضرر أن يحصل المؤجر على الاجرة التى كان يتقاضاها ، والا يناله ضرر من منافسة سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة .

(٢٢٤) السنهورى فى الوسيط جـ ٤ ط ٢ ص ٩١٦ ، العطار فى شرح أحكام الايجار ط ٢ ص ٥٨٥ .

(٢٢٥) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٤٩ ق ، نعمان جمعة فى بحثه آنف الذكر ص ٥٢ .

(٢٢٥مكرر) نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٣٢٥ سنة ٥٣ ق .

فى رفض الموافقة على حلول مشترى الجدك فى الاجارة محل بائعه (٢٢٦) ، وقالت محكمة النقض فى ذلك ان النص فى المادة ٥٩٤/٢

---

(٢٢٦) فى هذا المعنى السنهورى فى الوسيط جـ ١ نبذة ٤٥٧ ص ٦٨١ واستئناف القاهرة (الدائرة ٢٨ ايجارات) فى ٢٢ ديسمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٢٤٢ سنة ٨٨ ق (المرفوع من محمد مصطفى محمد ضد كامل شلبى وآخر) وقد جاء فيه انه يتضح من نص المادة ٥٩٤/٢ مدنى انه يشترط فى تطبيقها توافر الضرورة التى تضطر مستاجر العين الى بيع الجدك المنشأ فيها — وهذه مسألة تقديرية لقاضى الموضوع — وان يقدم المستأجر ضمانا كافيا وبشرط الا يلحق مؤجر العقار الاصلى ضرر محقق من احلال مشترى الجدك فى الاجارة محل بائعه . فاذا ثار الخلاف حول هذه المسائل فان محكمة الموضوع تفصل فى كفاية الضمان الذى قدمه المشترى ، كما تفصل فيما اذا كان مؤجر العقار يلحقه ضرر محقق من التأجير من الباطن — لما كان ذلك وكانت المحكمة قد انتهت الى أن شاهدى المستأنف (مشترى الجدك) لم يثبتا قيام الضرورة ، وليس فى الاوراق ما يفيد أن مشترى المحل التجارى قدم ضمانا كافيا الى المؤجر ، فمن ثم تنتفى شروط انطباق حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى .

وانظر ايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٣ فى ٧ ابريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٠١٦ سنة ٩٠ ق وقد اكتفى بعرض مشترى الجدك على مالك المكان المؤجر مبلغ ٢٠٠ ج ضمانا لحقوقه فى الاجرة البالغة ٥ ج شهريا . ثم أحال الدعوى الى التحقيق لبيان ما اذا كان النشاط الذى يزاوله مشترى الجدك فى العين المؤجرة يضر بالعين ويلحق بمالكها وبالسكان ضررا أم لا .

وايضا جنوب القاهرة الدائرة ٨ بتاريخ ١٢ ديسمبر ١٩٧٦ فى القضية رقم ٢٣٨٥ سنة ١٩٧٦ .

وانظر فى نقد اشتراط القانون هذه التأمينات الاضافية فوق ضمانات المؤجر الاصلية المقررة له بحكم القانون بحث الدكتور نعمان جمعة آنف الذكر (فى ص ٥٣ منه) واشارته الى أن القضاء يتساهل كثيرا فى هذا الشرط وايراده أحكاما فى هذا المعنى منها استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات فى ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٢٥٦ سنة ٨٧ ق ، وحكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٧٧ فى الاستئناف رقم ٨١٥ سنة ٩٤ ق والاسكندرية الابتدائية الدائرة ١٢ مساكن بتاريخ ٢٧ يناير ١٩٧٥ فى القضية رقم ٣١٣٨ سنة ١٩٧٤ ، وحكم آخر من الدائرة الثانية فى ٢٩ يونيه ١٩٧٥ فى القضية رقم ٣٦٢٨ سنة ١٩٧٤ .

مدنى على أنه « ومع ذلك ••••• » يدل — وعلى ما جرى به قضـ هذه المحكمة — على أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من التأجير من الباطن أو من النزول عن الايجار حالة البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ بالعين المؤجرة ، وأجاز للمحكمة ابقـاء الايجار لمشترى المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الايجار يحرم التأجير من الباطن أو النزول عنه للغير متى توافرت شروط أربعة يلزم تحققها جميعا ، بحيث لا يغنى توافر أحدها عن وجوب ثبوت سائرها ، ولما كان ضمن هذه الشرائط أن يقدم المشترى تأمينا كافيا للمؤجر للوفـاء بالتزاماته كمسـتأجر سيخلف المستأجر الأصلى فى الانتفـاع بالعين المؤجرة ، يستوى أن تكون هـذه التأمينات شخصية أو عينية ، وكان يتعين فى هذا الضمان أن يكون اضافيا ، لا يدخل فى حسابه البضائع الموجودة بالمتجر أو المصنوعات التى ينتجها المصنع لأنها معدة للبيـع ولا يستطيع المؤجر حبسها أو استعمال امتياز حق المؤجر عليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ما استخلصه من أن المطعون ضده الثانى المستأجر الأصلى لعين النزاع كان يباشر فيها الاتجار فى قطع غيار السيارات بالاضافة الى استخدامها حظيرة لايواء السيارات وقد باعها للمطعون ضدها الثالثة بعد أن أصبح عاجزا عن مباشرة نشاطه ، الا أن الأخيرة أخفقت فى ادارتها لها ، مما اضطرها الى بيعهـا الى المطعون ضده الأول الـذى استخدمها كمتجر فى ذات النشاط السابق ، وانتهى الحكم الى توافر حالة الضرورة الملجئة لبيع العين المؤجرة بالجدك ، وانتفاء الضرر عن المؤجر من هذا البيع ، كما تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى وحجب نفسه عن بحث ما اشترطه القانون وقام عليه دفاع الطاعن من عـدم تقديم المطعون ضدهما الأول والثالثة تأمينا كافيا للطاعن باعتبارهما مستأجرين خلفا للمستأجر الأصلى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، فانه يكون قـد

خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وعابه القصور فى التسبيب (٢٢٦مكرر) ٠

ويجب التمسك بعدم تقديم تأمينات كافية أمام محكمة الموضوع (٢٢٦مكرر٢) ٠ وتخضع كفاية التأمينات المقدمة من المشترى لتقدير قاضى الموضوع (٢٢٦مكرر٣) ٠

٢٠٢ — شرط اضافى مستحدث بالقانون ١٣٦/١٩٨١ يخول المالك فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر النزول عن العين المؤجرة نصف مقابل النزول — فى ظل القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ وقوانين ايجار الأماكن السابقة عليه كانت تستثنى من حظر نزول المستأجر عن العين المؤجرة بدون اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى حالة المستأجر الذى أنشأ فى العين المؤجرة متجرا أو مصنعا بدون رضا المالك ثم اضطرته ظروفه الى بيع المتجر أو المصنع كمجموعة من الأموال (جدك) بما فيها الحق فى الاجارة ، وذلك اذا توافرت فيه شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى سالفة الذكر ٠

وكان توافر هذه الشروط أو عدمه يثير فى العمل خلافات كثيرة ، تعددت بشأنها القضايا حتى ازدحمت بها المحاكم ، وكان ذلك راجعا الى أن أجرة الأماكن التى أنشئت فيها تلك المتاجر أو المصانع أصبحت

(٢٢٦مكرر) نقض مدنى ٢٥ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٩٢ سنة ٥٢ ق ، وأيضا ٤ فبراير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٢٧٢ سنة ٥٥ ق ، و ٣٠ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٤٧٣ — ٢٧٢ .

(٢٢٦مكرر٢) استئناف الاسكندرية (الدائرة العشرون) الصادر بتاريخ ١٧ يونيه ١٩٨٦ فى الاستئناف رقم ٤٧١ سنة ٤١ مساكن .

(٢٢٦مكرر٣) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٤٩ ق ، ونقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٤٧٣ — ٢٧٢ .

ضئيلة نظرا لتجميدها منذ سنوات طويلة ، فى الوقت الذى تضاعف فيه الرواج المالى واشتد الاقبال على الأماكن التى تصلح للتجارة والصناعة وبخاصة الموجود منها فى أصقاع معينة ، فكان المستأجر الذى يبيع متجره أو مصنعه يجنى من ذلك ثمنا ضخما ، ولا يملك المؤجر حياله شيئا طالما أن المستأجر يتذرع باجازة القانون هذا البيع ، سواء بسبب رضا المالك المسبق بانشاء المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة ، أو بسبب توافر شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى (٢٢٧) .

وكذلك الحال اذا كان المستأجر الأصلى مرخصا له ، سواء فى عقد الايجار أو فى ترخيص لاحق بالنزول عن الاجارة ، بقطع النظر عن انشائه فى العين المؤجرة متجرا أو مصنعا أو عدمه ، أى ولو كانت العين مؤجرة للسكن أو لغيره من الأغراض ، حيث كان المستأجر يستطيع أن ينزل عن الاجارة الى الغير بمقابل كثيرا ما يكون ضخما دون أن ينال منه المالك المؤجر شيئا ، ورأى المشرع أخيرا أن الأوضاع الاقتصادية تغيرت بحيث اختل التوازن فى هذا الشأن بين كفتى المستأجر والمؤجر ، وان العدالة تأبى أن يجنى المستأجر ربحا طائلا من بيع جدكه متضمنا الحق فى الاجارة أو من استعماله الترخيص السابق له بالنزول عن الاجارة ، وأن يقف المؤجر ازاءه مكتوف اليدين لا ينال منه الا غيظا يظل يجتره ويحاول أن يضع حدا له بسلوك سبل الدعاوى المختلفة .

لذلك رأى المشرع عند اصداره القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ ضرورة علاج هذا الوضع الشاذ ونص على ذلك فى المادة ٢٠ من هذا القانون التى تقضى بأنه « يحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة

---

(٢٢٧) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٤٩ ق ، ونقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٤٧٣ — ٢٧٢ .

السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكن الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين (٢٢٧مكرر) •

وهذا النص يقرر لأول مرة حلا عادلا لمشكلة نزول المستأجر عن المكان المؤجر انيه نزولا نافذا فى حق المؤجر بغير رضا هذا الأخير رضا معاصرا للنزول •

ويلاحظ أن النص لم يقصر هذا الحل على حالة بيع الجدك الذى ينطبق عليه حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى فقط ، بل عممه وجعله يشمل هذه الحالة والحالات الأخرى التى يثبت فيها للمستأجر حق النزول عن الاجارة ، سواء كان ذلك بسبب اندماج حق الاجارة فى الجدك بقوة القانون حيث يكون المالك قد رضى بانشاء المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة ، أم كان بسبب وجود ترخيص مسبق من المالك فى النزول عن الاجارة سواء كان محلها مؤجرا للسكن أو لغير ذلك من الأغراض •

فيسرى هذا النص (أولا) فى حالة بيع الجدك المنشأ فى العين المؤجرة من قبل تأجيرها لمستأجرها الحالى الذى يرغب فى بيع الجدك وفى حالة بيع الجدك الذى أنشأه المستأجر تحقيقا للغرض الذى استأجر

(٢٢٧مكرر) أنظر ايضا الحالة الواردة فى المادتين ٤ ، ٥ من القانون رقم ٥١ سنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية عندما يكون المستأجر طبيبا ويمتد الايجار لصالح ورثته أو شركائه ويتصرف هؤلاء الورثة أو الشركاء فى العين المؤجرة . وأيضا المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ معدلا بقانون ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ مع ملاحظة ما تضمنته من استثناء صريح بعدم تطبيق المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وأنظر ايضا فى تطبيق المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ ٣١ يناير ١٩٨٤ فى الدعوى رقم ٤٧٩٦ لسنة ١٩٨٣ ايجارات ، نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٥١٠ ، ٢٥٤٢ سنة ٥٦ ق .

العين من أجله أو الذى حصل بعد الاجارة على رضا المؤجر بانشائه . وفى هذه الحالة بجميع أوجهها لا محل لتقييد البيع بالشروط المنصوص عليها فى المادة ٥٩٤/٢ مدنى لأن البيع لا يكون فى هذه الأحوال محظورا أصلا ولو ورد فى عقد الايجار شرط الحظر ، اذ أن هــذا الشرط يكون لاغيا لمخالفته أحكاما متعلقة بالنظام العام هى أحكام قانون بيع ورهن المحلات التجارية (القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ، أنظر ما تقدم فى نبذة ١٩٥) •

ثانيا — فى حالة بيع الجدك المنشأ بدون رضا المؤجر بعــد الاجارة فى عين مؤجرة بشرط الحظر من النزول عن الاجارة اذا توافرت فى البيع شروط المادة ٥٩٤/٢ مدنى •

ثالثا — فى حالة نزول المستأجر عن اجــارة العين المؤجرة بنــاء على ترخيص صادر اليه من مالكها ، سواء كانت العين مؤجرة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض ، وسواء أكان ذلك الترخيص واردا مسبقا فى عقد الاجارة الأصلية أم كان لاحقا لهــذه الاجارة ولو كان معاصرا للنزول عن الاجارة أو تاليا له •

ويلاحظ أنه ليس فى ذلك مخالفة للأحكام التى تحرم على المالك تقاضى بدل اخلاء أو خلو رجل ، لأنه مسلم بأن هذا التحريم لا يسرى على المستأجر الأصلى الذى يأخذ مقابلا لنزوله عن الاجارة (٢٢٧مكرر٢)، وقد أريد بالنص الجديد اشراك المالك فيما يتقاضاه المستأجر فى حــالة نزوله عن الاجارة للغير ، سواء كانت العين مؤجرة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض • ذلك أن الترخيص السابق يغلب أن يكون صدر من المالك

(٢٢٧مكرر٢) راجع نبذة ٤٤ فى الجزء الاول من هذا المؤلف ص ٣٢١ و ٣٢٢ .

فى وقت لم تكن تغيرت فيه الموازين الاقتصادية ولم تكن ظهرت فيه بعد الأهمية المالية البالغة للنزول عن الاجارة ، فيتم البيع أو النزول عن الاجارة بثمن مرتفع يبلغ عشرات أضعاف القيمة الايجارية للمكان خاليا (استئناف الاسكندرية ١٧ يونيه ١٩٨٦ فى الاستئناف ٤٧١ سنة ٤١ مساكن) •

وقد رأى المشرع أن العدالة تقضى بأن يقتسم المالك مع المستأجر الأصلى قيمة الربح الضخم الذى يجنيه هذا الأخير من عملية بيع الجدك أو النزول عن الايجار ، فنص على أن يحق للمالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر النزول عن الايجار — وهى تشمل الحالات الثلاث سالفة الذكر — أن يتقاضى ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال ، بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين (٢٢٧مكرر٣) •

(٢٢٧مكرر٣) ومؤدى ذلك أن تقاضى المالك نصيبا من المقابل الذى يتقاضاه المستأجر نظير نزول هذا الاخير عن الايجارة الى الغير بموافقة المالك أصبح جائزا وغير مؤثم . وقد غاب هذا النظر الصحيح عن محكمه أمن الدولة الجزئية بالاسكندرية وعن محكمة الاسكندرية الابتدائية — بهيئة استئنافية — فى الاستئناف رقم ٢٥٥١ لسنة ١٩٨٧ المرفوع طعنا فى حكم الجنحة رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٦ أمن دولة القاضى بحبس السيدة ...... المحامية ثلاثة أشهر مع الشغل وكفالة ٥٠٠ جنيه لوقف التنفيذ وتغريمها مبلغ ١٠٠٠ جنيه لصالح صندوق الاسكان والزامها برد مبلغ ٥٠٠٠ جنيه للمجنى عليه .

وقد طعنت المحكوم عليها فى الحكم الاستئنافى سالف الذكر بالنقض (الطعن رقم ٧٠٠٢ سنة ٥٨ ق) وقضت محكمة النقض بدائرتها الجنائية فى هذا الطعن بتاريخ ١١ مايو ١٩٨٩ بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية الى محكمة الاسكندرية الابتدائية لتحكم فيها من جديد هيئة استئنافية اخرى . وكان الحكمان الابتدائى والاستئنافى قد أقاما قضاءهما على أن التنازل عن العين المؤجرة لغير أغراض السكنى جائز بنص المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مادام المالك قد أقره وان للمالك الحق فى الحصول على ٥٠٪ من مقابل التنازل اذا أراد ، أو الحق فى الشراء اذا أبدى رغبته على النحو المبين فى الفقرة الثانية من هذه المادة .فاذا كانت العين مؤجرة لاغراض السكنى ، فلا يجوز للمالك الموافقة على التنازل عنها بمقابل . ولا يغير من =

هذا النظر ما ورد بالنص من جواز التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية اذ ان حق الانتفـاع يتفرع عن حق الملكيـة ولصاحب حق الانتفـاع حق الاستعمال والاستغلال (المادة ٩٨٨ مدنى) . وغنى عن البيان ان للمنتفع تأجير العين التى يرد عليها حق الانتفاع ويرد هذا الايجار على ما للمنتفع من حق وينتهى الايجار بانتهاء هذا الحق (المادة ٥٦٠ مدنى) ويؤكد هـذا النظر أن « أو » فى المادة ٢٠ تقتضى المغايرة اى أن التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية مغاير للتنازل عن العين المؤجرة لغير أغراض السكنى والتى يضع فيها واضع اليد يده مستندا الى علاقة ايجارية . ولما كان البين من أوراق الجنحة بمستنداتها أن العين مؤجرة لغرض السكنى ومن ثم فـلا يجوز لمالكها التنازل عنها للغير بمقابل ، والا عد من المخالفين لاحكام المادة ٢٧ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعـدل بالقانون رقم ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ ومعاقب بالعقوبة الواردة بالمادة ٧٧ .

وقد شجبت محكمة النقض بدائرتها الجنائية فى حكمها المشار اليه هذا النظر وقالت فى شأنه « ... لمـا كان الاصل أنه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها ، فانه يجب أن تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشـارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير او التأويل ايا كان الباعث على ذلك ، ولا الخروج على النص متى كان واضحا جلى المعنى قاطعا فى الدلالة على المراد منه ، وكانت المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العـلاقة بين المؤجـر والمستأجر قد نصت على أنه : « يحق للمالك ... الخ » . والبين من هذا النص فى واضح عبارته وصريح دلالته ومن عنوان القانون الذى وضع فيه والاعمال التشريعية التى اقترنت باصداره أن الشـارع استحدث حلا عادلا لحالة تنازل المستأجر عن المكان المؤجـر اليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر ، وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفـاع بالعين فى هذه الحالة ، ولم يقصر المشرع هذا الحل على حالة بيع الجدك الذى ينطبق عليه حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى بل جعله يشمل الحالة التى يثبت فيها للمستأجر حق التنازل عن الاجارة بسبب وجود تصريح من المالك بذلك فى عقد الايجار ، أو فى وقت لاحق بعد ابرامه ، وسواء كان هذا الترخيص قد جاء صريحا أو ضمنيا بتصرت يدل عليه ، وسواء كانت العين مؤجرة لغرض السكنى او لغير ذلك من الاغراض ، لذلك فقـد رأى الشـارع أن العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الاصلى فيـه ما يجنيه هـذا الاخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الايجـار ونص على أحقية المالك بأن يتقاضى نسبة ٥٠٪ من ثمن البيع او مقابل التنازل بحسب الاحوال بعد خصم قيمة ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف ، واوجب على المستأجر اعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض . ولما كان الحـكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وخصص عموم النص بغير مخصص فيما أورده بتقريراته على النحو المتقدم ، فصرفه عما يحقق الغاية التى =

ويلاحظ أن هــذه العبارة الأخيرة اذا فهمت بمعنــاها القانونى الضيق ، فلا تشمل الا الأشياء المادية التى تعتبر منقولات بطبيعتها وهى القابلة للنقل من مكان الى آخر ، كالبضـائع والأثاث بما فى ذلك الموازين والثلاجات والخزائن غير الثابتة ، ولكن هذا التفسير الضيق لا يتفق مع الغاية التى تغياها المشرع من اشراك المالك فى الربح الصافى الضخم الذى يحققه المستأجر بنزوله عن الاجارة بعــد استنزال قيمة عناصر المتجر التى أنشأها من ماله أو بجهده ، لأن المستأجر قد يكون أثث المكان المؤجر بأثاث مثبت فى الحيطان أو زوده بديكورات أو بشبكات كهربائية ممتدة داخل الحيطان والأسقف الخ . وهذه كلها لا تدخل فى المدلول

= تغياها المشرع من تقريره ، فانه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون بما يوجب نقضه .

ولمــا كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن بحث دفاع الطاعنة آنف البيان ، وكان هــذا الدفاع فى خصوص الدعوى المطروحة يعــد هاما وجوهريا لمــا يترتب عليه من اثر فى تحــديد مسئولية الطــاعنة الجنائية وجودا أو عدما مما كان يتعين على المحكمة أن تمحص عناصره فى ضــوء التأويل الصحيح للقانون كشفا لمدى صدقه أو أن ترد عليه بما يدفعه ان رأت اطراحه . وهى على بينة من حكم صحيح القانون بشأنه ، اذ أن ما أورده الحكم فيمــا تقدم لا يسوغ به الرد على دفاع الطــاعنة لخروجه عن نطاقه ، ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن » .

ولان نص المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قــد استحدث ازالة التأثيم بالنسبة للمالك الذى يتقاضى مبلغا نظير موافقتــه على النزول عن الاجارة ، فانه يطبق بأثر رجعى على المالك الذى تقاضى مثل هذا المقابل قبل صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ اعمالا لنص المادة ٥ من قانون العقوبات التى تقضى بتطبيق القــانون الجديد بأثر رجعى اذا كان أصلح للمتهم .

ويلاحظ ان تعبير المشرع بحق المالك فى ان يتقاضى ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل ، يفيد اثبات حق المؤجر فى تقاضى هذه النسبة من المشترى أو المتنازل اليه مباشرة أى ان حقه فى ذلك ينشأ ازاء المشترى أو المتنازل اليه مباشرة ولا يمر بذمة المستاجر أصلا فلا يزاحمه فيه دائن هذا الاخير .

القانونى لكلمة « المنقولات » ولكنهــا أشياء أنشأها المستأجر بمــاله وجهده ، فمن العدل أن يختص بها وأن يستنزل قيمتهــا من ثمن البيع قبل قسمته مناصفة مع المالك ، ولعل العدالة تقضى أيضا بأن تدخل فى ذلك نفقات الدعاية وقيمة الاسم التجارى والشهرة باعتبار أن ذلك كــله نتيجة جهد المستأجر وانفاقه من ماله ، لأن المشرع لم يقصد أن يشرك المالك فيما هو من مال المستأجر ، وانما ابتغى فقط أن يشركه فى الربح الطارىء بسبب تحسن الصقع وارتفاع قيمة الانتفاع بالمكان فى ذاته ، فيجب أن يستنزل من ثمن البيع أو مقابل التنازل كل ما عدا هذا الربح الطارىء .

وعلاجا لما قد يلجأ اليه المستأجر من تواطؤ مع المشترى أو المتنازل اليه على اخفاء حقيقة الثمن الذى اتفقــا عليه وذكر ثمن أقل منــه اضرارا بالمالك ، ألزمت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ المذكورة المستأجر قبل ابرام البيع بأن يخطر المالك باعلان على يد محضر بالثمن المعروض عليه (٢٢٧مكرر٤) ، ويكون للمالك الحق فى الشراء اذا أبدى رغبته فى ذلك ، وأودع نصف صافى الثمن المذكور بعد خصم قيمة المنقولات خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار ايداعا مشروطا بالتنــازل عن

(٢٢٧مكرر٤) فاذا تم الاعنن بغير اعلان رسمى على يد محضر كما لو حصل بخطاب موصى عليه مع علم وصول أو تم باعلان على يد محضر ولكنه خلا من بيان الثمن المعروض ، فانه لا يؤبه به لانه لا يراعى الشكل الذى تطلبــه المشرع ولا يحقق الغرض الذى هــدف اليه من تمكين المؤجر من استعمال خياره فى أخذ الصفقة لنفسه . فاذا علم المؤجر بالصفقة أو بالثمن من غير طريق اعلانه بذلك على يد محضر ، كــان له أن يستعمل خيــاره المذكور فى أى وقت دون التقيد بأى ميعاد (فى هذا المعنى المستشار السيد خلف محمد فى ايجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ١٧٣ ، ١٧٤) وكان له ايضا أن يتمسك ببطلان بيع الجدك وعدم نفاذه فى حقه فيبقى عقد الاجارة الاصلية قائما بينه وبين المستأجر الاصلى ولا يعتد بالبيع الصادر من هذا الاخير بغير مراعاة أحكام المادة ٢٠ سالفة الذكر .

عقد الايجار وتسليم العين ، وذلك خلال شهر من تاريخ الاعلان الذى أحيط فيه علما بالاتفاق على البيع وبالثمن الذى تم الإتفاق عليه • وهذا نوع من الأخذ بالشفعة خوله المشرع مالك العين المؤجرة حتى يضمن له فى حالة نزول المستأجر عن العين المؤجرة — نزولا يجيزه له القانون — أن يدرأ عن نفسه ما يمكن أن يلجأ اليه المستأجر والمتنازل اليه من تواطؤ لتخفيض الثمن المسمى فى العقد اضرارا به ، فقرر له هذه الرخصة حتى تكون فى يده سلاحا يضطر المستأجر بواسطته الى الاعتراف بالثمن الحقيقى ، والا عرض نفسه لأخذ المالك الصفقة بالثمن المسمى فى العقد •

فاذا قام المستأجر الأصلى بالتنازل عن العين المؤجرة ، دون توجيه الاخطار المذكور الى المالك وتخييره فى الأخذ أو الابقاء ، وقع هذا التنازل باطلا لمخالفته القانون ، وحق للمالك طلب ابطاله ، واعتبار العلاقة الايجارية قائمة بينه وبين المستأجر الأصلى ، الا اذا كان هذا الأخير لا يحق له أصلا النزول عن الايجار ، فيكون بهذا النزول قد ارتكب مخالفة الحظر من التأجير من الباطن أو النزول التى يترتب عليها ثبوت الحق للمؤجر فى طلب فسخ الاجارة الأصلية •

وقد قضت محكمة النقض بأن الحكم بابطال التنازل الصادر من المستأجر الأصلى عن جزء من العين المؤجرة الى الطاعن لعدم اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حكم صحيح فى القانون ، ولا يجوز تعييبه فيما استطرد اليه تزيدا بشأن تفسيره لنص المادة المشار اليها ، أيا كان وجه الرأى فى هذا التزيد (٢٢٧مكرر٥) ، وبأن دعوى المؤجر بطلب فسخ الايجار لتنازل

(٢٢٧مكرر٥) نقض مدنى ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٥١٠ ، ٢٥٤٢ سنة ٥٦ ق ، وقد جاء فيه « النص فى المادتين ٢٠ ، ٢٥ من قانون =

المستأجر عن العين المؤجرة دون اتباع اجراءات المـادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مما يترتب عليه بطـلان التنازل مؤداه اعتبـار طلب

= ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير الاماكن يدل على أن المشرع استحدث حلا لمشكلة تنازل المستأجر عن المكان المؤجر اليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر ، وذلك بهـدف تحقيق التوازن بين كل من المؤجـر والمستأجر فى الانتفاع بالعين فى هذه الحالة ، ولم يقصر المشرع هذا الحل على حالة بيع الجدك الذى ينطبق عليه حكم المادة ٥٩٤/٢ مدنى فقط ، بل جعله يشمل الحالة التى يثبت فيها للمستاجر حق التنازل عن الاجارة بسبب وجود تصريح مسبق من المالك بذلك . سواء كانت العين مؤجرة لغـرض السكنى أو لغير ذلك من الاغراض . ولذلك فقد رأى المشرع ان العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الاصلى قيمة ما يجنيه هذا الاخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الايجار ، فنص على أحقية المالك فى أن يتقاضى نسبة ٥٠٪ من ثمن البيع او مقابل التنازل بحسب الاحوال بعد خصم ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر اعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ، ورتب على مخالفة هذا الاجـراء بطلان البيع او التنازل الذى تم واعتباره كأن لم يكن مع اعادة الحالة الى ما يتفق وأحكام القانون بما مؤداه أن يعود أطراف النزاع المالك والمستأجر الاصلى والمشترى أو المتنازل له عن الاجارة الى المركز القانونى الذى كان عليه كل منهم قبل ابرام هذا التصرف المخالف ، فيبقى عقد المستأجر الاصلى قائما منتجا لآثاره بين عاقديه ولا يلحق البطلان سوى عقد البيع أو التنازل الذى تم بين المستأجر الاصلى والمشترى أو المتنازل اليه ويلتزم الاخير وحده باخلاء العين كأثر من آثار ابطال التنازل وزوال السبب القانونى لوضع يده عليها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفسخ عقد ايجار المستأجر الاصلى (الطاعن) جزاء على مخالفته للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ المشار اليها ورتب على ذلك الزامه باخلاء العين المؤجرة له رغم تصريح المؤجر له بالتنازل عن الاجارة فى عقد الايجار المبرم بينهما ، فانه يكون قد خالف القانون ، واخطأ فى تطبيقه » .

ونقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٠٠ سنة ٥٦ ق وقد جاء فيه ايضا أن نص المـادتين ٢٠ و ٢٥ من ق ١٣٦/١٩٨١ يدل على ان المشرع استحدث حلا عادلا عنـد تنازل المستأجر عن المكان المؤجـر اليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر ... فأعطى للمالك الحق فى أن يقتسم مع المستأجر الاصلى قيمة ما يجنيه هـذا الاخير من منفعـة نتيجة تصرفه ببيع العين المؤجـرة له بالجـدك أو التنازل عنها فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك التصرف ، ونص على احقية المالك بأن يتقاضى نسبة ٥٠٪ من ثمن البيع او مقابل التنازل بحسب الاحوال ، كما أعطى له أيضا الحق فى شراء العين =

= اذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع نصف الثمن الذى اتفق عليه المتعاقدان خزانة المحكمة مخصوما منه قيمة ما بها من منقولات ايداعا مشروطا بالتنازل للمالك عن عقد الايجار وتسليم العين اليه ، على أن يقوم بابداء رغبته فى خلال شهر من تاريخ اعلان المستأجر له بالثمن المعروض عليه لشراء العين ، مما مقتضاه أنه متى اتبع المالك هذه الاجراءات غير متجاوز الميعاد الذى حدده القانون فانه يحق له شراء العين دون حاجة الى قبول المستأجر بالبيع له ، ويظل الميعاد مفتوحا للمالك طالما لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه بالطريق الذى رسمه القانون باعلان على يد محضر . ولا يكفى مجرد اعلانه بحصول البيع لعدم تحقق الغرض من الاعلان الذى هدف اليه المشرع ، وهو تمكين المالك من ابداء الرغبة وايداع نصف الثمن خزانة المحكمة . ولا يجوز للمستأجر دفع دعوى المالك بأحقيته فى الشراء ، استنادا الى عدم قيامه باخطاره بمقدار الثمن قبل اتمام البيع ، ذلك أن هذا الاجراء مقرر لمصلحة المالك الخاصة حتى يتمكن من استعمال حقه المشروع فى شراء العين ، ولا يتعلق هذا الاجراء بالنظام العام الذى يرمى الى حماية المصلحة العليا للمجتمع . ولذلك فانه يحق للمالك التنازل عنه ، بحيث اذا ما علم بمقدار الثمن الذى تم به البيع أيا كانت وسيلته فى ذلك قبل أن يخطره به المستأجر بوجه رسمى ، فلا يحول عدم اعلانه دون حقه فى المبادرة بابداء رغبته فى الشراء وايداع الثمن خزانة المحكمة المختصة غير مقيد بميعاد معين ، طالما أن الميعاد المنصوص عليه قانونا لم يكن قد بدأ فى السريان ، كما لا يحول دون حقه فى شراء العين ما وضعه المشرع من جزاء لبطلان تصرف المستأجر بطلانا مطلقا متى تم التعاقد بالمخالفة لاحكام القانون ، ذلك أن حق المالك فى الشراء ينشأ قبل اتمام التعاقد على البيع بين المستأجر والغير ، اذ يلزم المستأجر وفقا لصريح النص باخطار المالك بالثمن المعروض عليه قبل اتمام البيع ، مما مفاده أن حقه فى شراء العين منبت الصلة بعقد البيع اللاحق الذى قد يتم بين طرفيه والذى صرح المشرع ببطلانه بطلانا مطلقا . ولا يعد شراء المالك للعين حلولا من جانبه محل المتعاقد الآخر الذى اشترى العين . يؤكد ذلك أن المالك لا يشترى العين المؤجرة التى بيعت للغير بما قد تشتمل عليه من منقولات مادية أو معنوية ، اذ قرر النص خصم قيمة ما بها من منقولات عند ايداع المالك نسبة ٥٠٪ من الثمن المعروض على المستأجر ، أى أن المحل الذى ينصب عليه شراء المالك هو العين خالية ، وهو غير المحل المعروض للبيع على الغير بالجدك ، بل أن النص على بطلان هذا البيع اذا ما تم بالمخالفة للقانون يعد تأكيدا لحق المالك فى الشراء بعد أن أضحى العقد الذى أبرمه المستأجر باطلا لا ينتج ثمة أثرا قانونيا . لما كان ذلك وكان البين من الاوراق أن المستأجر الاصلى لدكان النزاع — الطاعن الاول — قد تصرف فيه ببيعه بالجدك بما فيه من محتويات الى الطاعنة الثانية نظير ثمن قدره ٢٠٠٠ جنيه ، وكان الطاعن الاول قد تقاعس عن اعلان المطعون ضده (المالك) بالقيمة المعروضة عليه قبل =

بطل التنازل معروضا على محكمة الموضوع (٢٢٧مكرر٦) •

ونرى أن هــذا عــلاج ناجع لحمل المستأجر على اظهــار الثمن الحقيقى الذى يتم الاتفاق عليه مع الراغب فى الشراء أو فى النزول عن الاجارة ، وهو بالتالى علاج يكفل حماية مصلحة المالك •

= اتمام البيع واعلنه فحسب بحصول هذا البيع بالجدك ، وبعد أن علم الاخير بمقدار هذا الثمن أبدى رغبته فى الشراء بمقتضى الانذار الرسمى الموجه منه الى المستأجر الاصلى بتاريخ ٣ أبريل ١٩٨٣ وقام بايداع حصته فى هذا الثمن خزانة محكمة مركز امبابة الجزئية ، فان المطعون ضــده يكون قــد استوفى الشروط اللازمة لاحقيته فى شراء العين وفقــا لنص المــادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ المشار اليه ، ولا يعد متجاوزا للميعاد القانونى المحدد لابداء الرغبة فى الشراء وايداع حصته فى الثمن . ويكون التصرف بالبيع الصادر من الطاعن الاول للطاعنة الثانية باطلا بطلانا مطلقا . واذ كان شراء المالك للعين لا يعد مشتريا لها بالجدك ، بل خالية من اية مقومات مادية ومعنوية على ما سلف بيانه ، ومن ثم فهو لا يلزم بمباشرة ذلك النشاط الذى كان قائما بها قبل البيع ، وهو وشأنه فى التصرف فيها واستغلالها بالاسلوب الــذى يراه مناسبا لها . وانظر ايضا نقض جنائى فى الطعن رقم ٧٠٠٢ سنة ٥٨ ق وقد قرر ان البين من نص المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى واضح عبارته وصريح دلالتــه ومن عنوان القانون الذى وضع فيــه والاعمــال التشريعية التى اقترنت باصداره أن الشارع استحدث حلا عادلا لحالة تنازل المستأجر عن المكان المؤجر اليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر ، وذلك بهــدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفاع بالعين فى هذه الحالة . ولم يقصر المشرع هذا الحق على حالة بيع الجدك الذى ينطبق عليه حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى بل جعله يشمل الحالة التى يثبت فيها للمستأجر حق التنازل عن الاجارة بسبب وجود تصريح من المالك بذلك فى عقد الايجار او فى وقت لاحق بعد ابرامه وسواء كان هذا الترخيص قــد جاء صريحا أو ضمنيا بتصرف يدل عليه ، سواء كانت العين مؤجرة بغرض السكنى أو لغير ذلك من الاغراض . ولذلك فقد رأى الشارع ان العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الاصلى قيمة ما يجنيه هذا الاخير من التصرف ببيــع الجدك أو التنازل عن الايجار ونص على احقية المالك بأن يتقاضى نســبة ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الاحوال بعد خصم قيمة ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر اعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض .

وقد حدد المشرع للمالك مدة شهر من تاريخ اعلانه على يد محضر بالثمن المعروض يبدى فى خلالها رغبته فى الشراء ويودع نصيب المستأجر من ذلك الثمن خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار .

فاذا انقضت تلك المدة دون أن يبدى المالك رغبته فى الشراء ودون أن يودع نصيب المستأجر من الثمن على الوجه سالف الذكر ، سقط حقه فى ذلك وأصبح للمستأجر أن يتصرف الى طالب الشراء بالثمن الذى ذكره فى اعلانه على أن يؤدى الى المالك نسبة الـ ٥٠٪ التى تخصه .

٢٠٢ مكرر — تقدير حكم المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وجزاء مراعاة الاجراءات التى نصت عليها أو عدم مراعاتها —
تقدم أن حكم المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جاء بحل عادل ناجح لحالة نزول المستأجر عن العين المؤجرة اليه فى الحالات التى يجوز له فيها ذلك حيث أشرك المالك معه فى الربح الوفير الذى يعود عليه من هذا التنازل تعويضا للمالك عن حرمانه الطويل من فائدة العين المؤجرة ، وأنه وضع لضمان حسن تنفيذ هذا الحكم العادل اجراءات معينة من شأنها أن تحفظ لكل من المالك والمستأجر والمشترى أو المتنازل له حقه فى هذا الخصوص ، بأن أوجب على المستأجر اخطار المالك اخطارا رسميا قبل اجراء التنازل برغبته فى التنازل وبمقابل ذلك ، ومنح المالك شهرا من تاريخ هذا الاخطار يختار فيه اما قبول التنازل مع تقاضيه نصف المقابل ، واما عدم موافقته عليه وطلب انهاء عقد المستأجر الراغب فى التنازل نظير اعطائه نصف المقابل المذكور المعين فى الاخطار . فاذا لم يتم اخطار المستأجر المتنازل المالك برغبته فى النزول عن الاجارة الى الغير وبمقابل التنازل ، أو أخطره ولم ينتظر رأيه فأجرى التنازل المذكور ، وقع هذا التنازل باطلا لمخالفته المادة ٢٠ سالفة الذكر ، وهى متعلقة بالنظام العام ، وتعين على المحكمة أن تقضى بهذا البطلان وباعادة الحال الى ما كانت عليه قبل اجراء النزول المخالف .

وقد طبقت محكمة النقض ذلك كله فى حكمها الصادر بتاريخ ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٥١٠ ، ٢٥٤٢ سنة ٥٦ ق وعنيت أيضا بالاشارة الى مركز المستأجر الأصلى المرخص له أصـــلا فى النزول عن الايجار ، اذا لم يراع الاجراءات المقررة فى المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ — أوردنا نص هذا الحكم فى الهامشين (٢٢٧مكرر٣ و ٤) — ونلاحظ على هذا الحكم أنه لولا أن المستأجر الأصلى كان مرخصا له فى عقد ايجاره بالتنازل عن ذلك الايجار لأمكن الحكم باخلائه اذا ضمن المؤجر دعواه طلب اخلاء المستأجر الأصلى لارتكابه مخالفة النزول عن الايجار بدون اذن كتابى من المـــالك وهى مخالفة تكفى فى ذاتها وفقـا للمادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاخلائه بصرف النظر عن مخالفة المادة ٢٠ أو عدمها .

كما قضت محكمة النقض أيضا بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٠٠ سنة ٥٦ ق بأن مالك العقار (المؤجر)، عنـــدما يشترى العين المؤجرة عملا بالمادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يشتريها خالية من أية مقومات مادية أو معنوية ، ومن ثم لا يعد مشتريا اياها بالجدك ، ولذلك فهو لا يلزم بمباشرة النشاط التجـــارى أو الصناعى الذى كان قائما بها قبل البيع ، وهو وشأنه فى التصرف فيها واستغلالها بالأسلوب الذى يراه مناسبا .

وقد أثير فى مناقشات مجلس الشعب لنص المادة ٢٠ المشار اليها اقتراح باشتراط أن يكون المالك مزاولا لنفس النشـــاط الذى يزاوله المتجر أو المصنع المبيع حتى تكون له الأولوية فى شرائه بالثمن الذى تم الاتفاق عليه ، ولكن هذا الاقتراح لم يحز أغلبية (٢٢٧مكرر٦) بنـــاء

(٢٢٧مكرر٦) انظر مضبطة جلسة مساء ٤ يونيه ١٩٨١ ص ١٩ ، ٢٠ ، وقارن عكس ذلك البكرى ج ١ سنة ١٩٧٩ ص ٥٤٧ ، عبد الحميد =

على أن القضاء قد جرى على أنه لا يشترط فى مشترى الجدك أن يكون ممارسا نفس نشاط المستأجر بائع الجدك • ويتعين الأخذ بارادة المشرع الواضحة فى هذا الصدد من تلك المناقشات ، بالرغم من تغير اتجاه القضاء الذى استندت اليه تلك المناقشات •

ويلاحظ أن نص المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يسرى — وفقا للقواعد العامة — من وقت بدء العمل به أى من ٣١ يوليه ١٩٨١ — على كافة البيوع والتنازلات المنصوص عليها فيه التى تتم ابتداء من ذلك التاريخ ولا يسرى على ما أبرم منها قبل بدء سريانه لانها تصرفات فورية تتم فى لحظة انعقاد اتفاق الطرفين عليها ، ويتحدد فى تلك اللحظة القانون الذى يحكمها ، ولو نشأت عنها منازعات امتد نظرها الى ما بعد بدء سريان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (٢٢٧مكرر٧) •

ويثور التساؤل فى حالة ادعاء المستأجر أن التنازل عن الاجارة الصادر منه تم دون مقابل ، هل يجوز للمالك أخذ المتنازل عنه بالأولوية دون مقابل ، أو يمتنع عليه ذلك باعتبار أن حكم النص مقصور على التنازل بمقابل ؟

الظاهر من عبارة النص أنه يفترض حصول التنازل بمقابل ، ولكنا نرجح أن صياغته وضعت جريا مع الغالب وانه أريد به حماية مصلحة المالك واعطاؤه أولوية فى أخذ المتنازل عنه بشرط التنازل ذاته

= عمران ص ١٦٨ ، وقرب ما تقدم فى الهامش ١٨٢ عن تحول اتجاه القضاء فى هذا الخصوص .

(٢٢٧مكرر٧) فى هذا المعنى المستشار السيد خلف محمد فى ايجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ١٧٢ ، وايضا نقض مدنى ٢٤ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٢ سنة ٥٢ ق ، وقارن عكس ذلك العطار فى شرح أحكام الايجار ط ٢ ص ٥٩١ .

مع اعمال حكم القانون عليه ، وانه لم يقصد به تجريد المالك من هـذه الحماية لمجرد ادعاء المستأجر أنه أجرى التنازل دون مقابل (٢٢٨) •

ولا يعترض على ذلك بأن الشفعة لا تجوز فى الهبة ، وان الأمر يجب أن يكون كذلك فى هـذه الأولوية التى تقررت لمصلحة مالك العين المؤجرة عند نزول المستأجر عن الاجـارة الى الغير ، ذلك أن المشرع جعل استعمال الشـفعة مقصورا بصريح النص على حالة البيع • أما الأولوية التى يقررها نص المـادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ للمالك ، فقد جعل المشرع مجالها التنازل عن حق الاجارة باطلاق : أى سواء كان التنازل بمقابل أو دون مقـابل ، واقتصر على تنظيم توزيع المقابل حيث يكون ثمة مقابل •

والقول بغير ذلك يفتح بابا للاحتيال على القانون بتصوير التنازل بأنه دون مقابل ، الأمر الذى يلقى عبء اثبات عكسه على عاتق المـالك الذى أراد المشرع حماية مصلحته تحقيقـا للتوازن بين كفته وكفـة المستأجر ، وهو عبء ثقيل الوطأة على المالك ، فضلا عن أن الأصل فى مثل هذه التنازلات أن تكون بمقابل ، والاستثناء النـادر هو أن تكون بدون مقابل (٢٢٨مكرر) •

أنظر ما سيجىء من استثناءات بشأن التنازل عن عيادات الأطباء أو المنشآت الطبية ، وعن مكاتب المحامين وعن الصيدليات المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن المنشآت الطبية ، والمادة ٥٥/٢ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسـنة ١٩٨٤ ، والمادة ٣١ من قانون الصيدلة رقم ١٢٧/١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ •

---

(٢٢٨) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٠ فبراير ١٩٨٨ الوارد نصه فى ص ٣٣٢ هامش ٢٢٨ مكرره .

(٢٢٨مكرر) استئناف اسكندرية فى الطعن رقم ٤٧١ سنة ١٦ ق مساكن.

٢٠٢ مكرر٢ ـ شمول المــادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ بيع المتجــر أو المصنع سواء كان البيع اختياريا أو جبريا ــ

أثار تطبيق المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ التساؤل عمــا اذا كان حكمهــا يقتصر على البيــع الاختيارى الذى يجريه المستأجر الأصلى بمحض اختياره ، أم يسرى أيضا فى حالة البيع الجبرى الذى يتم بعد اتخاذ الاجراءات القضائية اللازمة لبيع مال المدين رغم ارادته بناء على طلب مدينيه •

ومثار هذا التساؤل هو الاجراءات التى أوجبت المادة ٢٠ ســالفة الذكر على المستأجر اتخاذها عنــدما يريد بيع العين المؤجرة اليــه فى الأحوال التى يجيز فيها القانون ذلك •

ان مناط وجوب اتخاذ هذه الاجراءات هو ارادة المستأجر الأصلى عندما يشرع بارادته فى بيع الجدك أو التنازل عن المكان المؤجر اليــه المصرح له بالتنازل عنه ، فاذا لم يرغب فى هذا البيع أو التنازل لم يكن ثمة مجال لتطبيق المادة ٢٠ سالفة الذكر • فاذا تقاعس المستأجر عن الوفاء بديونه ، وألجأ دائنيه الى اتخاذ اجراءات التنفيذ الجبرى على أمواله ، فحجزوا على الجدك الذى أنشأه فى العين المؤجرة اليه أو على عليه أو على دائنيه عند مباشرتهم اجراءات البيع الجبرى اخطار المؤجر العين المرخص له فىالتنازل عن اجارتها ، فهل يجب علىالمستأجر المحجوز وفقا للمادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ وهل يكون لهذا الأخير سواء أعلن أو لم يعلن بتلك الاجراءات أن يتدخل فيها ليطالب بحقه فى الحصول على ٥٠٪ من الثمن أو بحقه فى استرداد العين المؤجرة نظير دفعه ٥٠٪ من الثمن ؟

نميز فى هــذا الصدد بين أمرين : (١) حق المالك فى اقتضــاء ٥٠٪ من الثمن قبل قسمة الغرماء بين دائنى المستأجر ، (٢) وحقه فى شراء العين المعروضة للبيع الجبرى نظير ٥٠٪ من ثمنها وحقه فى دخول المزايدة وفى خصم ٥٠٪ من الثمن الذى ترسو به المزايدة عليه •

عن الأمر الأول يبين من نص الفقــرة الأخيرة من المادة ٢٠ من ق ١٩٨١/١٣٦ التى تنص على أنه بانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشترى بأن يؤدى للمــالك مباشرة نســبة الـــ ٥٠٪ المشار اليها ، أن المشرع قد أنشأ للمالك مباشرة حقا فى ذمة المشترى يلزم هذا الأخير بدفع قيمة الـــ ٥٠٪ اليه نظير جعل شرائه نافذا فى حق ذلك المالك ، فهو اذن حق ينشأ فى ذمة المشترى مباشرة لصالح المالك ولا يمر بذمة المستأجر الأصلى الذى يبيع أو يتنازل عن حقه ، وبناء على ذلك فاذا أفلس المستأجر وبيعت العين المؤجرة اليه ، فان نصف ثمنها يعــود الى المالك مباشرة بقوة القانون ولا يمــر بذمة المستأجر المفلس ولا يكون لدائنى هذا الأخير أى حق فى نصف الثمن المذكور •

وعن الأمر الثانى وهو حق المالك فى التدخل فى اجراءات البيــع الجبرى المتخذة ضد المستأجر على العين المؤجرة اليه ، فان القــانون اذ جعل نفاذ البيع الصادر من المستأجر ازاء المالك رهنا باقتضاء هــذا الأخير نصف الثمن • وقــد جاء النص مطلقا دون تخصيص بالبيــع الاختيارى أو غيره ، فان حكمة النص تتوافر فى البيع الجبرى توافرها فى البيع الاختيارى ، فيتعين فى الحالتين تمكين المالك من استعمال حقه فى اختيار الشراء لنفسه مقابل نصف الثمن ، سواء أقام المستأجر باتخاذ الاجراءات التى نص عليها القانون أم لا ، وسواء أكان البيع اختياريا أو جبريا ، وبناء على ذلك فانه يتعين على الـــدائن الذى يباشر اجراءات التنفيذ الجبرى على المحل التجارى أو الصناعى وعناصره المادية والمعنوية ومن بينها الحق فى الاجارة ، وذلك ببيعه جبرا عن المستأجر أن يعلن المالك (المؤجر) بمكان وزمان البيع حتى يمكنه من الاشتراك فى المزاد واسترداد منفعة العين المؤجرة ، اذا ما رغب فى ذلك • واذا ما رسى عليه المزاد فانه لا يكون ملزما الا بنسبة ٥٠٪ فقط من الثمن بعد خصم قيمة المنقولات وذلك لأنه ليس للدائن أن يستوفى من ذلك البيع أكثر

مما لمدينه المستأجر من حقوق ، أما اذا أعلن المالك ولم يحضر أو حضر ولم يشترك فى المزاد أو اشترك فى المزاد ولم يرسو عليه فليس له الا الحصـــول عـــلى قيمـــة ٥٠٪ من ثمن المبيـــع بعـــد خصم قيمـــة المنقولات (٢٢٨مكرر٢) •

وقـــد أفتت بذلك الجمعية العموميـــة لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى ٢ مايو ١٩٩٠ حيث قررت سريان حكم المادة ٢٠ من القانون ١٣٦/١٩٨١ على البيوع الجبرية التى تجريها مصلحة الضرائب لمصانع أو متاجر مدينها المستأجر وضمنت فتواها أنه « لا ينال مما تقدم أن المشرع قـــد رسم فى المـــادة ٢٠ المشار اليهـــا اجراءات معينة لحصول المـــالك على الحق المقرر له ، والتى تتمثل فى وجوب اعلان المستأجر له على يد محضر بالثمن المعروض عليه والانتظار للأجل المحدد قانونا حتى يمكن الاختيـــار بين الشراء أو الاكتفـــاء بالحصول على النسبة المقررة له ، ذلك أن هذه الاجراءات ليس من شأنها التأثير على أصل الحق المقرر للمالك فى استئداء نصف ثمن البيع أو نصف مقابل التنازل ، انما هى تتعلق بكيفية استئداء هذا الحق ، فضلا عن أن هذه الاجراءات ليست مقررة لذاتها وانمـــا لغرض معين يتمثل فى تمكين مالك العقار من استرداد منفعة العين المؤجـــرة ، وهو أمر يمكن تحققه حتى فى حالة البيع بالمزاد العلنى ، وذلك بأن يتم اخطار المالك بزمان ومكان هذا البيع ، والأمر فى النهاية مرجعه ارادة المالك وحدمفيمكنه اذا ما رغب فى استرداد منفعة العين المؤجرة الاشتراك فى المزاد ، والا اقتصر حقه على نسبة الـــ ٥٠٪ المقررة له قانونا • هذا فضلا عن أن القول بقصر حكم المادة ٢٠ المشار اليها على حالات البيع الاختيارى التى تتم بارادة المستأجر دون حالات البيع الجبرى أمر من شأنه أن يفتح باب التحايل على أحكام القانون بغرض اغماط حق المالك ، كمـــا

(٢٢٨مكرر٢) فى هذا المعنى المستشار السيد محمد خلف سنة ١٩٩١ ص ١٨٢ •

أنه يجعل المستأجر المماطل الذى يتقاعس عن ســداد ديونه فى وضع أفضل من غيره ، وهو أمر لايمكن التسليم أو القول بجوازه(٢٢٨مكرر٣)٠

٢٠٢ مكرر ٤ — ما يترتب على مخالفة المستأجر حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ — نصت المادة ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه يقع باطلا بطلانا مطلقــا كل شرط أو تعــاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقة عليه المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر وفضلا عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها فى هذه القوانين تقضى المحكمة المختصة بابطال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن وبرد الحالة الى ما يتفق مع أحكام القانون مع الزام المخالف بالتعويض ان كان له مقتض ٠ وقالت محكمة استئناف اسكندرية فى كل ذلك أنه فى حالة مخالفة المستأجر الأصلى لما استلزمته المــادة ٢٠ من ذات القانون يتعين اعمال الجزاءات التى فصلتها المــادة ٢٥ من ذات القانون وأولها بطلان الشرط أو التعاقد اللذان يتمان بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أو القوانين السابقة عليه والمنظمة للعلاقة بين المؤجر والمستأجر واعتبارهما كأن لم يكونا ، وتطبيقا لذلك يتعين بطلان التنازل الصادر من المستأنف ضده الأول للمستأنف ضده الثانى واعتباره كأن لم يكن ٠٠٠ ولم تكتف المادة ٢٥ من القانون سالف الذكر بذلك بل جاء نصها آمرا برد الحالة الى ما يتفق مع أحكام القانون بما فى ذلك بطلان التنازل موضوع التداعى عن عين النزاع واعتباره كأن لم يكن — أى اعمال ذلك القانون فى شأن الواقعة المعروضة أى اعمال نص المادة ١٨ من ذات القانون بعد أن خالف المستأنف ضــده الأول أحكام ذلك القانون ، ومن ثم يكون التنازل منه عن عين النزاع للمستأنف ضــده الثانى قد جاء على خلاف أحكام القانون متعينا اعتباره عديم الأثر ٠

(٢٢٨مكرر٣) ملف الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم ١٤١/٢/٧ وقد أورد نص الفتوى السيد خلف محمد فى مؤلفه فى ايجــار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ١٨٣ ٠

ولو قلنا بغير ذلك كما ذهب المستأنف ضده الثانى فى مذكرته المقدمة ابان فترة حجز الدعوى للحكم قاصدا اعادة الحالة الى ما كانت عليه أى أن يبقى المستأجر الأصلى فى العين ويدفع للمالك التعويض اللازم ان كان له محل ، وليس بطلب بطلان التعاقد الذى تم بين المالك والمستأجر الأصلى ، ذلك أن هذا القول لا يفيد أن جزاء وقع على المستأجر الأصلى الذى خالف أحكام القانون محاولا اغتيال حقوق المالكين ، ويتعين رد قصده عليه ان حاول تضييع حق المالك فى استرداد العين موضوع النزاع الذى بان استغناؤه عنها ... المستفاد من تنازله عنها للمستأنف ضده الثانى ، وتكون النتيجة الطبيعية هى رد العين للمالك اذ لم تعد للمستأنف ضده الأول حاجة اليها بدليل قوله أنه متنازل عنها للمستأنف ضده الثانى دون مقابل ، ولو قيل بغير ذلك لكان عبثا يتعين أن يتنزه عنه المشرع نفسه (٢٢٨مكرر٤) .

وقد ألغى هذا الحكم فى خصوص ما رتبه على مخالفة المستأجر الأصلى لاجراءات المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من بطلان عقد المستأجر الأصلى ذاته وعدم الاقتصار على بطلان التنازل من المستأجر الأصلى الى المتنازل اليه ، وذلك بحكم محكمة النقض الصادر فى ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٥١٠ ، ٢٥٤٢ سنة ٥٦ ق حيث قالت المحكمة فى أسباب نقضها الحكم المطعون فيه والغائه ، ما يلى : « أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى أقام الحكم قضاءه على دعامة كافية لحمله فانه لا يعيبه ما قد يستطرد اليه من تقريرات قانونية أو واقعية يستقيم الحكم بدونها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بابطال التنازل الصادر من المستأجر الأصلى عن جزء من العين المؤجرة الى الطاعن باعتبار أن هذا التنازل قد تم لقاء مقابل نقدى دون اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من قانون

(٢٢٨مكرر٤) استئناف الاسكندرية فى الاستئناف رقم ١٦/٤٧١ ق مساكن .

١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن تأجير الأماكن وذلك على سند من استناده الى أقوال شاهدى المطعون ضـدهما الأولين ورتب الحكم على ذلك الزام الطاعن باخلاء العين محل النزاع وفقـا لنص المـادة ٢٥ من القانون المذكور التى تقضى بابطال التصرف المخالف لأحكامه ، واذ كانت هـذه الدعاوى لهـا أصل ثابت بالأوراق وكافية لحمل قضـائه ومؤدية الى النتيجة الصحيحة التى خلص اليها بما لا مخالفة فيه للقانون ، ومن ثم فان تعييبه فيما استطرد اليه تزيدا بشأن تفسيره لنص المادة ٢٠ من القانون المشار اليه وما رتبه على هذا التفسير من نتائج — أيا كان وجه الرأى فيه — يكون غير منتج ولا جدوى منه ••• والنعى غير مقبول أيضا فى شقة الثالث بأن البين من الأوراق أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى بطلب فسخ الايجار المؤرخ ٣٠ ديسمبر ١٩٧٤ المبرم مع المستأجر الأصلى واخـلاء عين النزاع استنادا الى أن التنـازل عن الاجارة الصادر منه الى الطاعن قد تم دون اتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ممـا يترتب عليه بطلان التنازل المذكور وفقا لمـا تقضى به المادة ٢٥ من ذات القانون ومن ثم فان ابطال التنـازل آنف البيان يكون أمرا معروضـا على محـكمة الموضوع باعتباره سببا لطلب الفسخ المطروح عليهـا • لمـا كان ذلك فان النعى برمته يكون على غير أساس •

ومن المقرر أن النص فى المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن على أنه يحق للمالك عنـد قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز فيهـا بيع المتجر أو المصـنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحـدة السكنية أو المؤجرة لغيـر أغراض السكنى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنـازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين • وعلى المستأجر قبل ابرام الاتفاق اعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ••• ، وفى المادة ٢٥ من ذات القانون على أنه : « يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط

أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هــذا القانون أو القوانين الســابقة له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر وفضلا عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها فى هذه القوانين ، تقضى المحكمة المختصة بابطال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن وبرد الحالة الى ما يتفق مع أحكام القانون مع الزام المخالف بالتعويض ان كــان له مقتض » ، يدل على أن المشرع استحدث حلا عادلا لمشكلة تنازل المستأجر عن المكان المؤجر اليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفاع بالعين فى هذه الحالة ، ولم يقصر المشرع هذا الحل على حالة بيع الجدك الذى ينطبق عليه حكم المادة ٢/٥٩٤ مدنى فقط بل جعله يشمل الحالة التى يثبت فيها للمستأجر حق التنــازل عن الاجارة بسبب وجود تصريح مسبق من المالك بذلك سواء كانت العين مؤجرة لغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض ، ولذلك فقــد رأى المشرع أن العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الأصلى قيمــة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الايجــار ونص على أحقية المالك بأن يتقاضى نسبة ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر اعــلان المــالك على يد محضر بالثمن المعروض ورتب على مخالفة هذا الاجراء بطلان البيع أو التنازل الذى تم واعتباره كأن لم يكن مع أعادة الحال الى ما يتفق وأحكــام القانون بما مؤداه أن يعــود أطراف النزاع المالك والمستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل اليه عن الاجارة الى المركز القانونى الذى كــان عليه كل منهم قبل ابرام هذا التصرف المخالف ، فيبقى عقد المستأجر الأصلى قائما منتجا لآثاره بين عاقديه ولا يلحق البطلان سوى عقــد البيع أو التنازل الذى تم بين المستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل اليه ويلتزم الأخير وحده باخــلاء العين كأثر من آثار ابطــال التنازل وزوال السبب القانونى لوضع يده عليها . لمــا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفسخ عقد ايجار المستأجر الأصلى (الطاعن)

جزاء على مخالفته للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ المشار اليها ، ورتب على ذلك الزامه باخلاء العين المؤجرة رغم تصريح المؤجر اليه بالتنازل عن الاجارة المبرم بينهما ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه » (٢٢٨مكرر٥) .

٢٠٣ — ما يترتب على بيع الجدك وعلى توافر الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى — فى الحالات التى تقدم أن حق اجارة العين المنشأ فيها متجر أو مصنع برضا المؤجر وهى التى يندمج فيهـا

(٢٢٨مكرر٥) نقض مدنى ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٥١٠ و ٢٥٢٢ سنة ٥٦ ق وقد أضاف الحكم المذكور الى ذلك قوله « وعلاوة على ما تقدم اذا كان التنازل الصادر من المستأجر الاصلى الى المتنازل اليه قد تم بدون مقابل حسب ما يدعى ، فما الذى يضيره اذا استرد المالك العين موضوع النزاع بدون مقابل ، خاصة وان المستأجر لن يضار ماديا طالمـا أنه يقرر بأن تنازله عن العين المؤجرة للمتنازل اليه بدون مقابل . ففى هذه الحالة يستوى بالنسبة له أن يسترد العين المؤجرة . ولا شك ان للمالك فى هذه الحالة أفضلية استرداد العين المؤجرة على المتنازل اليه الذى لم يخسر شيئا لا هو ولا المستأجر الاصلى .

وحيث انه لمـا كانت هذه المحكمة تطمئن بوجدانها الى ما شهد به شاهد المستأنفين من أن التنازل الصادر من المستأنف ضده الاول للمستانف ضده الثاني قد تم نظير مقابل ، ولا يقدح فى ذلك عدم تحديد المقابل ولا تطمئن بوجدانها الى شاهدى المستأنف ضده الثانى خاصة وأنه بعد ان أبانت هذه المحكمة فى مدونات حكمها عاليه ان التنازل لو تم بغير مقابل لما اثر ذلك على حق المالك فى استرداد العين المتنازل عنها ، ذلك أن المستأنف ضده الاول عندما تنازل عن العين موضوع التداعى الى المستأنف ضده الثانى — رغم التصريح له فى عقد الايجار بالتنازل عن الاجارة — لم يتخذ الاجراءات التى جاءت بالمادة ٢٠ من قانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ الا وهى ضرورة قيامه قبـل اتمامه الاتفاق على بيع الجدك أو التنازل عن عين النزاع باعـلان المالك على يد محضر بالثمن المعـروض ويكـون للمالك الحق فى الشراء اذا أبدى رغبته فى ذلك فأودع الثمن مخصوما منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار اليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار ايداعا مشروطا بالتنازل عن عقد الايجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الاعلان وبذلك يكـون المستاجر الاصلى قد تخلف عن اتخاذ ما تطلبه القانون فى المادة ٢٠ سالفة البيان ، ومن ثم كان من المتعين اعمال ما رتبته المادة ٢٥ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من جزاء .

حق الاجارة بقوة القانون فى المتجر أو المصنع ويكون معه مجموعا يعتبر مالا منقولا مستقلا ، تسرى على بيعه أحكام بيع المنقول ، فتنتقل ملكيته بقوة القانون بمجرد الاتفاق على البيع ويحل المشترى محل البائع فى كافة حقوقه والتزاماته كمستأجر للعين المنشأ بهـا المتجـر أو المصنع المبيع ، هذا ولو كان عقد الايجار يشتمل على حظر النزول عن الاجارة اذ أن هذا الشرط يكون باطلا لمخالفته قاعدة متعلقة بالنظام العام كرستها نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحلات التجارية ورهنها .

أما فى الحالات التى لم يرض فيها مالك العقار المؤجر بانشـاء متجر أو مصنع فى هذا العقار والتى يشتمل فيها عقد الايجار على شرط حظر النزول عن الاجارة ، فلا يمكن القول فيها — على الأقل بالنسبة الى مالك العقار — بأن حق الاجارة اندمج فى المتجر أو المصنع ، بل هو يحتفظ بذاتيته وتحكمه نصوص عقد الايجار بما فيها شرط حظر النزول عن الاجارة . ولا يمكن ابطال أثر هذا الشرط ولا يجوز نفاذ النزول المخالف له واحـلال المتنازل اليه محل المستأجر فى الاجـارة الا اذا توافرت الشروط التى نصت عليها المادة ٢/٥٩٤ مدنى (٢٢٨مكرر٦) .

ولا يكفى توافر هذه الشروط لنقل حقوق المستأجر الى مشترى

(٢٢٨مكرر٦) نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٠٤ سنة ٥٢ ق وقد قرر أن بيع المستأجر للمحل التجارى أو الصناعى الذى أنشأه بالعين المؤجرة ينطوى على تنازل عن حقه فى اجارة العين وينفـذ البيـع بما تضمنه من تنازل عن الحق فى الايجار متى توافرت فى البيع شروطه التى تضمنتها المادة ٢/٥٩٤ مدنى وذلك من وقت اعلانه به ، ومن وقت قبـوله له باعتباره حوالة حق بالنسبة الى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسـبة لالتزاماته . فاذا لم يتوافر للبيع شروطه المنصوص عليها فى المادة سالفة الذكر كان للمؤجر الحق فى طلب الاخلاء لحصول التنازل فى حالة لا يجيزها القانون وفقا لمـا تنص عليه المادة ٣١/ب من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨/جـ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

الجدك نقلا نافذا فى حق المؤجر ، اذ أن توافرها يسمح فقط للمحكمة أن تصدر حكما ببقاء الاجارة لصالح المشترى المذكور وبنفاذها فى حق المؤجر ان رأت وجها لذلك ، ويكون صدور الحكم بناء على طلب مشترى الجدك سواء فى دفع يدفع به دعوى المؤجر أو فى دعوى يرفعها هو على المؤجر طالبا صدور الحكم باعتباره حالا محل المستأجر حلولا نافذا فى حق المؤجر (٢٢٨مكرر٧) ، ويترتب على حكم المحكمة باقرار بيع الجدك حلول المشترى محل البائع فى عقد الاجارة الأصلية بكل ما يترتب عليه من حقوق والتزامات ويصبح المشترى بدوره مستأجرا مثل المستأجر الأصلى بموجب بيع الجدك ، بما يمتنع معه على المؤجر اخلاؤه من العين وفقا لأحكام قانون ايجار الأماكن (٢٢٨مكرر٨) • أما ان رفع المشترى المذكور دعوى مبتدأة طالبا تخفيض الأجرة ورد الزيادة قبل أن يحصل على حكم باعتباره مستأجرا ، فان دعواه تكون غير مقبولة لرفعها من غير ذى صفة (٢٢٩) •

ويقوم اقرار المؤجر بيع الجدك ومعاملته المشترى باعتباره مستأجرا ، أو قبض الأجرة منه باسمه ، مقام حكم المحكمة بابقاء الحق فى الاجارة للمشترى (٢٣٠) • ويلتزم مشترى الجدك الذى يتمسك بالاجارة المعقودة مع البائع اليه بكافة التزامات هذا البائع نحو

(٢٢٨ميرر٧) جنوب القاهرة الابتدائية الدائرة ٨ بتاريخ ١٢ ديسمبر ١٩٧٦ فى القضية رقم ٣٢٨٥ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب . وثمة رأى يذهب الى أن توافر الشروط المذكورة ينقل بذاته حقوق المستأجر الى المشترى وانه يتعين على المحكمة ان تحكم بذلك ويكون حكمها مقررا وليس منشئا (نعمان جمعة فى بحثه سالف الذكر ص ٥٦ و ٥٧) .

(٢٢٨مكرر٨) نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٢٤٢ سنة ٤٨ ق .

(٢٢٩) فى هذا المعنى مصر الابتدائية الدائرة ٥١ فى ١٨ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية ٢٣٣ سنة ١٩٥٩ .

(٢٣٠) انظر ما سيجىء فى النبذة التالية .

المؤجر (٢٣١)، • وليس له حتى بعد الحصول على حكم المحكمة بابقاء الاجارة لصالحه أن يغير من نوع الاستعمال الذى أجرت له العين أصلا كأن يقلب المحل المؤجر صالونا للحلاقة الى مطعم أو العكس ، وان فعل جاز طلب اخلائه لمخالفة شروط العقد وفقا للفقرة (جـ) من المادة ٢٣ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ (المقابلة للمادة ٣١ جـ من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦) (٢٣٢) ، اذا توافرت أركان هذه المخالفة وفى مقدمتها شرط الضرر ، لا لمخالفة حظر النزول عن الايجار (٢٣٣)، •

---

(٢٣١) نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ - ٤٩١ — ٩٥ . وليس له فى علاقته ببائع الجدك اليه ان يرجع على الاخير بجزء من الثمن بمقولة انه خلو رجل ، لان العقد الذى يربطه به عقد بيع مجموعة من الاموال وليس مجرد نزول عن الايجار ، الا اذا اثبت ان الاموال الاخرى الداخلة فى البيع مع الحق فى الاجارة تافهة الى حد يجعل بيعها صوريا قصد به الاحتيال لاخفاء خلو الرجل .

(٢٣٢) انظر تطبيقا لذلك فى استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات ٢٣ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٩٣/٢٨٨٢ ق حيث قضى باخلاء مشترى الجدك لعدم توافر شروط بيع الجدك ولان المشترى غير استعمال العين المؤجرة من مخزن تجارى الى سكن .

انظر مع ذلك ما سيجىء فى نبذة ٢١٥ بشأن المادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦ .

(٢٣٣) ذلك انه لا يشترط — فى رأينا — فى تطبيق المادة ٢/٥٩٤ مدنى أن يزاول مشترى الجدك فى العين المؤجرة نفس نوع النشاط الذى كان يزاوله البائع فيها ، لان المادة المذكورة تكتفى بأن يكون البيع وارداً على جدك وأن لا يلحق المؤجر منه ضرر ، ولان مناط اعتبار البيع واردا على جدك هو مضمون عقد البيع فقط وما انصب عليه بحسب اتفاق العاقدين ، فمتى ثبت أن البيع ورد على متجر أو مصنع باعتباره مجموعة من المال قائمة فى العين تشمل بعض الاموال المادية المنقولة وبعض الاموال المعنوية كالاسم التجارى أو الشهرة أو العملاء أو حق الاجارة ، فان ذلك يكفى لاعتبار البيع واردا على جدك ولو لم ينصب على جميع العناصر المادية والمعنوية التى يمكن أن تدخل فى تكوين الجدك (نقض مدنى ١٠ مايو ١٩٧٢ المشار اليه آنفا مجموعة احكام النقض ٢٣ — ٨٣٥ — ١٣٢) .

وغاية الامر انه يترتب على اعتبار البيع واردا على جدك وتوافر =

ويلاحظ أن المادة ٥٩٤ انما نصت على حالة بيع المصنع أو المتجر المنشأ فى العين المؤجرة فقط ولم تنص على حالة تأجير هذا المصنع أو المتجر الى الغير ، فجاز التساؤل عما اذا كان يمكن تطبيقها فى هــذه الحالة الأخيرة أيضا ، وذهبت الى ذلك محكمة مصر الابتدائية (الدائرة الثانية عشرة) فى حكم تلخص وقائعه فى أن حائكا استأجر محلا وأعده للحياكة بعد أن زوده بالأدوات اللازمة لذلك ، ثم توفى عن زوجته وأولاده القصر المشمولين بوصاية والدتهم ولم يفسخ المؤجر ولا الورثة العقد ، ثم أجرت الزوجة محل الحياكة الى أحد العمال الذين كان يستخدمهم زوجها ، فرفع المؤجر دعوى الاخــلاء استنادا الى حصول تأجير من الباطن دون ترخيص كتابى ، فدفعت الزوجة الدعوى بأنهــا لم تعقــد

= سائر شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى اجازة احلال المشترى فى الاجارة محل المستأجر الاصلى للمكان الذى أنشىء فيــه المتجر أو المصنع ، وبالتــالى التزام مشترى الجدك بكافة التزامات بائعه الناشئة من عقد الايجار ، ومنها التزامه باستعمال العين المؤجرة فى الغرض الذى أجرت من أجله .

فليس لمشترى الجدك أن يغيــر من نوع الاستعمال الذى أجرت له العين أصلا . غير انه ان فعل فلا يكون جزاء ذلك بطلان عقد بيع الجدك . لان البطلان انما يكون لسبب مقارن لابرام العقد ولا يتصور تحققه لسبب لاحق . فلا يبقى من جزاء على تغيير الاستعمال سوى فسخ العقد وفقــا للقواعد العامة ، أو طلب الاخلاء وفقا لاحكام قوانين ايجار الاماكن فى الحدود التى تسمح فيها هذه القوانين بذلك كما سيجىء فى نبذة ٢١٠ . انظر عكس ذلك استئناف القاهرة (الدائرة ٢٨ ايجارات) بتاريخ ١٨ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٢٩١ سنة ٤٠ ق وقد جاء فيه أن المحكمة ترى أن دفاع المستأنف الذى أسسه على أن المحل المعد لبيع الخبز والدقيق بيع بالجدك ليكون محلا كهربائيا متهالك على نفسه ، اذ لا يستقيم منطقيا ولا عقلا أن يباع محل تخصص لبيع الخبز والدقيق بجدكه ليكون محلا كهربائيا انمــا مفهوم ذلك هو تنازل صادر من المستأنف عليه الثانى عن ايجار عين النزاع الى آخر مخالفا بذلك شرط التعاقد مما يحق معــه للمستأنف عليــه الاول المطالبة باخلاء العين عملا بالفقرة ب من المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ .

ولعل ما حدا المحكمة الى القضاء بذلك ذكر تغيير استعمال المحل فى عقــد بيع الجدك ذاته ، ولعل وجه الرأى لديهــا كان يتغير لو أن تغيير الاستعمال لم ينص عليه فى عقد البيع انمــا اجراه مشترى الجدك بعــد شرائه .

اجارة من الباطن عن العين المؤجرة وانما أجرت الجدك ، وطلبت تطبيق المــادة ٥٩٤ فقرة ثانية الخاصة بذلك ، وقــد أخذت المحكمة بوجهــة نظرها وأجابتها الى طلبهــا وقضت بابقــاء الايجــار وبرفض طلب الاخلاء (٢٣٤) •

غير أن هذا الحكم محل نظر من الناحية القانونية ، لأن نص المادة ٥٩٤ فقرة ثانية نص استثنائى يجب تطبيقه وتفسيره بدقة ، ولأنه وضع حكما خاصا لحالة بيع الجدك فقط خرج به على القاعدة العامة الواردة فى المادة ٥٩٤ فقرة أولى ، فلا يجوز التوسع فى تطبيقه ومد حكمه الى حالة تأجير الجدك (٢٣٤مكرر) ، ولأن المشرع قــد قصر هــذا الحكم الاستثنائى على حالة البيع الاضطرارى للجــدك باعتبار أن المستأجر الأصلى فى هذه الحالة مضــطر الى قطع صلته بالمؤسسة التى أنشأها فى العين المؤجرة فينبغى تسهيل البيع له بتشجيع المشترى من طريق السماح للأخير بالانتفاع بباقى مدة الايجار الذى كان معقودا لصالح المستأجر الأصلى ، وهذه الحكمة منعدمة فى حالة المستأجر الذى يظل محتفظا بالجدك الــذى أنشأه ويكتفى فقط بتأجيره الى الغير • فليس لمثل هــذا المستأجر مخــالفة شرط الحظر الوارد فى عقده ، واذا كانت ظروفه تحول دون استمراره فى استغلال الجدك بنفسه ، فليس أمامه الا الاتفاق مع المؤجر على الترخيص له بالتأجير من الباطن أو ادخال شريك معه فى المتجر أو المصنع يعهد اليه بادارته (٢٣٥)، أو بيع الجدك

---

(٢٣٤) مصر الابتدائية — الدائرة الثانية عشرة — بتاريخ ٥ ابريل ١٩٥٣ فى القضية رقم ٤٤٥ لسنة ١٩٥٣ .

(٢٣٤مكرر) نقض مدنى ١٤ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٥٤ سنة ٤٨ ق مجلة القضاة يناير — يونيه ١٩٨٤ ص ٣٨٢ ، و ١٩ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٧ سنة ٥٢ ق ، ١٥ أبريل ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٦٢ سنة ٥٤ ق وفى هذا المعنى السيد خلف فى المرجع السابق ص ٣١٨ .

(٢٣٥) راجع ما تقدم فى نبذة ١٨٦ ص ١٠٨ وما بعدها .

والحصول من المحكمة على ترخيص فى استمرار الايجار لصالح المشترى (٢٣٦) ٠

---

(٢٣٦) استئناف مصر الدائرة ١٥ ايجارات فى ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٧٨٣ سنة ٨٦ ق ، وأيضا مصر (الدائرة ١٣) ١٦ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٩٢٣ سنة ١٩٥٣ ، وأيضا ١٧ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٤٠٠ سنة ١٩٥٤ ، والدائرة ١٢ فى ٢٣ يناير ١٩٥٥ فى القضية رقم ٢٠١٠ سنة ١٩٥٥ (وقد ردد الحكم عبارتنا الواردة فى المتن بنصها) ، والدائرة ١٢ فى ١٦ ديسمبر ١٩٥٧ فى القضية رقم ١٣٧ سنة ١٩٥٧ ، والدائرة الاولى ٢٧ فبراير ١٩٦١ فى القضية رقم ٢٢٥٤ سنة ١٩٦٠ ، وفى هذا المعنى أيضا السنهورى ج ٦ ص ١٠٩٧ .

وقد أخذت بذلك محكمة الاسكندرية الابتدائية (الدائرة الثامنة) فى حكم لها بتاريخ ٢١ ابريل ١٩٧٤ فى القضية رقم ١٩٧٣/٢٧٥٦ مدنى كلى مساكن الاسكندرية (أورده الاستاذ أنور العمروسى ط ٣ ص ٢٠١) قررت فيه أن أجازة النزول عن الايجار تبعا لبيع الجدك المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى لا تسرى فى حالة تأجير المحل التجارى من الباطن لان القانون قصر هذه الاجازة على حالة بيع الجدك ولم يمدها الى حالة تأجير الجدك ، كما أخذت به أيضا محكمة القاهرة الابتدائية الدائرة الاولى ايجارات فى ٢٧ فبراير ١٩٦١ فى القضية رقم ١٩٦٠/٢٣٥٤ مدنى كلى (أورده أيضا الاستاذ أنور العمروسى ط ٣ ص ١٩٦ هامش ٤) ، وكذلك محكمة استئناف القاهرة فى حكمين بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٩٣/١١٩٧ وأيضا ٣٠ نوفمبر ١٩٧٨ فى الاستئناف رقم ٩٥/١٨٦٦ ف.

وكان أولهما صادرا من الدائرة ١٥ ايجارات وقد جاء فيه قوله :

« ومن حيث ان ما تجرى به الفقرة ٢ من المادة ٥٩٤ مدنى نص استثنائى وضع حكما خاصا لحالة بيع الجدك وحدها خرج به على القاعدة العامة ، فلا يجوز التوسع فى تطبيقه ومد حكمه الى حالة تأجير الجدك ، يؤكد ذلك ان المشرع حين وضع هذا الحكم الاستثنائى انما قصد الى قصره على حالة البيع الاضطرارى للجدك تسهيلا للمستأجر الاصلى فى أن يجد من يشترى منه الجدك مع بقائه فى العقار الذى أنشىء فيه ، وهذه الحكمة منعدمة فى حالة المستأجر الذى يظل محتفظا بملكية الجدك الذى أنشأه ويكتفى بتأجيره فقط الى الغير ، فليست له فى هذه الحالة مخالفة شرط الحظر الوارد فى عقده .

وكان الحكم الثانى صادرا تأييدا لحكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ ١٦ فبراير ١٩٧٨ فى القضية رقم ١٩٧٦/١٢١١ مدنى كلى شمال القاهرة الذى قررت فيه المحكمة ان نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى لا ينصرف الا الى بيع المحل التجارى دون تأجيره .

وقد أقرت محكمة النقض هذا النظر فى حكمها الصادر بتاريخ ٧ أبريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦١٨ سـنة ٤٥ ق (٢٣٧) • وقـد اضطرد قضاؤها على ذلك (٢٣٧مكرر) •

٢٠٤ ــ أثر اقرار المحكمة نزول المستأجر بائع الجدك عن الحق فى الاجارة الى مشترى الجدك ــ ان الأساس القـانونى لاقرار بيع الجدك فى هذه الحالة وما يترتب عليـه من انتقـال حق الاجارة الى مشترى الجدك بالرغم من شرط الحظر الصريح الوارد فى عقد الايجار هو ارادة المشرع الواردة فى نص المادة ٢/٥٩٤ بقصد تيسير بيع الجدك بما فيه حق الاجارة الذى لم يرض المؤجر بادماجه فى الجدك بل اشترط صراحة حظر النزول عن الاجارة ، وذلك نظرا لما يترتب على هذا التيسير من الابقاء على الرواج المالى والاقتصادى فى البلاد ، تلك الارادة التى أجاز بها المشرع للمحكمة متى تحققت من توافر الشروط التى نصت عليها

---

(٢٣٧) نقض مدنى ٧ ابريل ١٩٧٩ مجموعة احـكام النقض ٣٠ ج ٢ ص ٤٠ رقم ١٩٣ . وقد جاء فيه أن مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى أن الحكم الوارد بها استثناء من الاصل العام ، مجال اعماله مقصور على الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع او المتجر الذى انشأه فى العقار المؤجر اليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار ، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمحل ، الامر المنتفى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله بطـريق تأجيره الى الغير ، واذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه ، فانه لا وجه لاعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ آنف الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن .

وفى هذا المعنى ايضا ٢٢ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠٠١ سـنة ٥٦ ق ، نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٧ سنة ٥٢ ق .

(٢٣٧مكرر) نقض مدنى ٢٦ يونيه ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧١٢ سـنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤١٢ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٣ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٤٣ سنة ٥٢ ق ، ١٥ نوفمبر ١٩٨٧ طعن رقم ١٥٤٢ سنة ٥١ ق ، ٢٠ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٥١٨ سنة ٥٢ ق ، ١٤ فبراير ١٩٨٣ مجموعة احكام النقض ٣٤ ــ ٤٧٣ ــ ١٠٤ ، و ٨ ابريل ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢٠٤٢ سنة ٥٥ ق .

المادة ٢/٥٩٤ مدنى (وكذلك الشرط الاضافى المستحدث بالمادة ٢٠ من القانون ١٣٦/١٩٨١) أن تقر انتقال حق الاجارة الى المشترى تبعـا لانتقال الجدك المبيع اليه انتقالا نافذا فى حق المؤجر بالرغم من اشتراط هذا الأخير منع المستأجر من النزول عن الاجارة .

والنص واضح فى تخويل المحكمة متى توافرت الشروط المنصوص عليها فيه سلطة ابقاء الاجارة لمشترى الجدك ونفاذ انتقالها اليه فى حق المؤجر (٢٣٨) .

---

(٢٣٨) وقد تقدمت الاشارة فى نبذة ٢٠٣ هامش ٢٢٨ مكرر الى الرأى المغاير الذى يذهب الى أن انتقال الاجارة الى المشترى ونفاذها فى حق المؤجر يتم بقوة القانون وبمجرد توافر شروط المـادة ٢/٥٩٤ مدنى ويتعين على المحكمة الحكم به ويكون حكمها مقررا له وليس منشئا ، وقرب نقض مدنى ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٣ ، ١١٤٤ سنة ٥٢ ق ، وقد قرر انه اذا كانت الدعوى قد أقيمت بطلب الاخلاء للتنازل عن الاجارة ، وكان الطاعن قد تمسك بانه المشترى للعين المؤجرة بالجدك ، وكان النص فى المـادة ٢/٥٩٤ مدنى قد أباح للمستأجر أن يتنازل عن الايجـار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع اذا كان العقار المؤجر قد أنشىء به مصنع أو متجـر متى توافرت الشروط المبينة فيه . ومن ثم فانه يتعين على المحكمة أن تفصل فى الدعوى على هذا الاساس ، وان تتحقق من توافر شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد أخطأ فى التكييف القانونى للدعوى . (وفى هذا المعنى نقض مدنى ١٠ نوفمبر ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — ١٥٦٣ — ٢٩٣) فقد جاء فيه أن نص المـادة ٢/٥٩٤ مدنى يدل على أن القانون اباح للمستأجر أن يتنـازل عن الايجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع ، وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا ، اذا كان العقار المؤجر قد أنشىء به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على اذن خاص من المؤجر وقت التنازل ، هذا الى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الارادة ، فلا يتطلب المشرع اتخاذ اى اجراء معين قبل انعقاده ، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد اتمامه أن يلجأ الى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تميز هـذا البيع ، ولا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشترى فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لانه ليس اشتراطا لمصلحته يكسبه حقا يحل له التمسك باعماله) .

ومؤدى حكم المحكمة بذلك رفع الحظر الوارد فى عقد الايجـار واعتبار الحق فى الاجارة الناشىء من ذلك العقد مندمجا ضمن سـائر عناصر المحل التجارى ومنتقلا معه الى المشترى مجردا من ذلك الحظر ، ذلك أن تطبيق المحكمة حـكم المادة ٢/٥٩٤ وتقريرها ابقـاء الاجارة لمصلحة مشترى الجدك يتنافى مع اعمال شرط الحظر الوارد فى العقد ، وهو لذلك يتضمن بطبيعته حكما برفع ذلك الحظر .

ويترتب على تطبيق حكم المادة ٢/٥٩٤ انتقال ملكية الجدك ملكية تامة الى المشترى بما فى ذلك الحق فى الاجارة الذى يفقد فى هذه الحالة استقلاله كما تقدم ويصبح عنصرا من عناصر الجدك فحسب ، وبذلك تثبت للمشترى المذكور على الجدك بجميع عناصره وبوصفه جدكا جميع مزايا الملكية من استعمال واستغلال وتصرف ، ولا يسرى عليه الحظر الوارد فى عقد ايجار البـائع اليه طالمـا هو محتفظ باندماج الحق فى الاجارة ضمن سائر عناصر الجدك ، فيجوز لمشترى الجدك أن يتصرف فيه بكافة التصرفات القانونية من بيع واجارة وشركة وغيرها ، وتشمل هذه التصرفات الحق فى الاجارة باعتباره عنصرا من عناصر الجـدك مندمجا فيه وغير منفصل عنه ، وتكون نافذة فى حق المؤجر ، ولا يكون لهذا الأخير أن يحتج بشرط الحظر الوارد فى عقد الايجار الا اذا زال الجدك وحصل التصرف فى الحق فى الاجارة على استقلال (٢٣٨مكرر) .

(٢٣٨مكرر) فى هذا المعنى حكم جنوب القـاهرة الابتدائية بتاريخ ٨ ديسمبر ١٩٧٨ فى الدعوى رقم ٤٧٦٥ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى فقد جاء فيه أن محكمة النقض فى حكمهـا الصادر بتـاريخ ٢ مارس ١٩٥٢ قررت أن المشرع شرع الرخصة المذكورة فى المـادة ٢/٥٩٤ مدنى لاعتبارات تتصـل بالمصلحة العامة وهى رغبته فى المحافظة على الرواج المالى والتجارى فى البلاد وأن تحقق هذه الحكمة يقتضى أن يكون انتقال الحق فى الاجـارة المندمج مع سائر عناصر المحل التجارى (الجدك) الى المشترى خالصا من شرط حظر التنازل عن الايجار (المشروط فى عقد الايجار) وعلى ذلك فان لمشترى الجدك الذى توافرت فيه شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى أن يتصرف =

وقد جرى قضاء المحاكم الفرنسية بذلك من قديم الزمن ، حيث قضت محكمة استئناف باريس فى ١٦ فبراير ١٨٢٢ بأنه لما كان بيع المتجر غير قابل للانفصال عن الحق فى اجارة المكان القائم فيه ، وكان الحق فى النزول عن المتجر يستتبع الحق فى النزول عن الاجارة ، فانه يترتب على ذلك أنه اذا باع مالك المخبز مخبزه باعتباره محلا تجاريا وأجر فى الوقت ذاته المكان القائم فيه المخبز الى نفس المشترى مشترطا عليه الامتناع عن تأجيره من الباطن ، فان ورثة المشترى المذكور اذا اضطروا بعد موته الى بيع المخبز يكون لهم حق تأجيره من الباطن بالرغم من شرط الحظر الوارد فى عقد اجارة مورثهم (٢٣٩) .

والقول بذلك تقتضيه حكمة تشريع المادة ٢/٥٩٤ مدنى التى

= فيه بجملته بما فى ذلك حق الايجار بكافة التصرفات القانونية من بيع واجارة ومشاركة واستغلال .

لكن هذا الحكم ألغى بتاريخ ٦ يونيه ١٩٨٤ فى الاستئناف رقم ٣٨٩ سنة ٩٦ ق القاهرة الذى جاء فيه : « وحيث ان توافر شروط بيع الجدك من المستأجر الاصلى للغير لا ينقل للاخير الاجارة خالية من شرط حظر التنازل عن الايجار وانما ينقلها له مقيدة بذلك الحظر ، ولا يجوز ابقاء الايجار عند بيع المنشأة للغير بالجدك الا اذا توافرت فى هذا البيع الثانى الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى ذلك لان توافر الشروط الواردة بنص الفقرة المذكورة عند بيع الجدك من المستأجر الاصلى للغير وان كان يكفى للابقاء على الاجارة ويحل المتنازل اليه محل المستأجر الاصلى ويصبح بدوره مستأجرا مثله بموجب هذا البيع ، الا أن الحظر من التنازل عن الايجار باعتباره الاصل العام المقرر ينتقل بدوره للمستأجر الجديد (المتنازل اليه) الامر الذى لا يجوز معه الابقاء على الاجارة عند بيع المستأجر الجديد لذات المنشأة بالجدك للغير الا اذا توافرت ذات الشروط المقررة بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى ، ومن ثم يجب على المحكمة أن تتحقق من توافر الشروط التى أوردتها بالفقرة المذكورة فى التصرف الثانى الصادر من المستأنف عليه الرابع الى المستأنف الخامس » .

(٢٣٩) دالوز الفهرس العام للاحكام تحت عبارة fonds de commerce نبذة ٤٥٦ وقد أورد الاستاذ السنهورى عبارات الحكم المذكورة فى كتابه شرح عقد الايجار هامش ص ٥٠٨ .

حددتها محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٦ مارس ١٩٥٢ حيث قررت أن المشرع خول المحــكمة الرخصة المنصوص عليها فى هــذه المادة ، لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة وهى رغبتــه فى المحافظة على الرواج المالى والتجارى فى البلاد (٢٤٠) •

ولا شك أنه لا يكفى فى تحقق هذه الحكمة رفع شرط الحظر الوارد فى عقد الايجار عن المستأجر الأصلى وحده وتقييد مشترى الجدك به • وانما يقتضى تحققها أن يكون انتقال الحق فى الاجارة المندمج مع سائر عناصر الجدك الى المشترى خالصا من شرط الحظر الذى خول المشرع المحكمة سلطة الخروج عليه •

وبناء على ذلك نرى أن لمشترى الجدك الذى تتوافر فيه شروط المادة ٢/٥٩٤ أن يتصرف فيه بجملته أى بما فيه حق الاجارة بكــافة التصرفات القانونية من بيع واجارة ومشاركة الخ • ولا يمنع من نفاذ تصرفاته فى حق المؤجر وجود شرط مانع من النزول عن الايجــار ومن التأجير من الباطن فى عقد الايجــار الأصلى • أما اذا تصرف فى الحق فى الاجارة وحده ، أى منفصلا عن بقية عناصر الجــدك ، فانه يسرى عليه شرط الحظر الوارد فى العقد الأصلى •

غير أن مشترى الجدك يعتبر خلفا خاصا لبائعه ، فتسرى فى حقه الالتزامات التى التزم بها البائع للغير بشأن الجدك كله أو بعضه متى كانت سابقة على البيع ، وكــان ذلك المشترى يعلم بهــا وقت الشراء (المادة ١٤٦ مدنى) (٢٤٠مكرر) ، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض

---

(٢٤٠) مجموعة أحكام النقض ٣ — ٦٢٨ — ١٠٨ •

(٢٤٠مكرر) نقض مدنى ١٩ مارس ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — =

بأنه لما كان الواقع فى الدعوى ــ أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه ومن المستندات المتبادلة فى ملف الطعن ــ أن المستأجر السابق للمقهى محل النزاع نزل عن حقه فى الانتفاع بالعين المؤجرة الى الطاعنين وباعها بمقوماتها المادية والمعنوية بموجب عقد موثق مؤرخ أول مايو ١٩٦٤ ، وأن هذا المستأجر السابق كان قد أجر جزءا من العين المؤجرة اليه للمطعون عليه الثانى بمقتضى عقد ثابت التاريخ فى ١٤ فبراير ١٩٦٠ ، وكان علم الطاعنين بحصول التأجير من الباطن ثابتا ثبوتا يقينيا فى حقهم ، فان التأجير من الباطن ينفذ فى حقهم (٢٤١) .

٢٠٤ مكرر ــ استثناءات مقررة بقوانين خاصة من حظر النزول عن الايجار والتأجير من الباطن ــ استثناء من حظر نزول المستأجر عن العين المؤجرة اليه أو تأجيرها من الباطن أو تركها للغير ومن قاعدة انتهاء عقد الايجار بوفاة المستأجر أو تركه العين ما لم يكن يقيم فيها معه أحد أقاربه المنصوص عليهم فى المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نصت المادة ٥ من قانون المنشآت الطبية رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ على أن لا ينتهى عقد ايجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ، ويجوز له

= ٧٠٥ ــ ١٣٤ وقد قرر أن بيع المتجر وفق المادة ٢/٥٩٤ مدنى من شأنه ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ أن ينقل حقوق المستأجر والتزاماته للمتنازل اليه بما فى ذلك عقد الايجار ويصبح بدوره مستأجرا مثله بموجب البيع فيحل مشترى الجدك محل المستأجر الاصلى فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متولدة عن عقد الايجار . ويكون للمؤجر التمسك قبله بالدفوع التى كان يحق له ابداؤها فى مواجهة المستأجر الاصلى عند حصول التنازل ، وينقل عقد الايجار الى المشترى محملا بما قد يشوبه من أسباب الفسخ او البطلان .

(٢٤١) نقض مدنى ٢ نوفمبر ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ ــ ١٦١٠ ــ ٢٧٧ ؛ وقرب من ذلك نقض ٣ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٦١ سنة ٥١ ق فيما يتعلق بالتزامات المعير .

ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة ، وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين (٢٤١مكرر) •

وكذلك نص القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكـــام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة على تعديل المادة ٣١ من هذا القانون الأخير ليصبح نصها كالآتى : « اذا توفى صاحب الصيدلية جاز أن تدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تجـــاوز عشر سنوات ميلادية • وفى حالة وجود أبناء للمتوفى لم يتموا الدراسة فى نهاية المدة المشار اليها فى الفقرة السابقة تمتد هذه المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمي من درجتها أيهما أقرب • ويعين الورثة وكيلا عنهم تحطر به وزارة الصحة على أن تدار الصيدلية بمعرفة صيدلى وتغلق الصيدلية اداريا بعد انتهاء المهـــلة الممنوحة للورثة ما لم يتم بيعهـــا لصيدلى • وتجدد جميع التراخيص التى تكون قد ألغيت وفقا لحكم هذه المادة قبل تعديلها مالم يكن قد تم التصرف فى الصيدليه(٢٤١مكرر٢)• وكذلك نصت المادة ٥٥ ٪ ٢ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ على أنه : استثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق ايجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة

(٢٤١مكرر) انظر تطبيقا لذلك فى نقض مدنى ١٦ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٨٠ سنة ٤٨ ق •

(٢٤١مكرر٢) نشر هذا النص بالجريدة الرسمية العدد ٢٥ بتاريخ ٢٤ يونيه ١٩٨٢ وعمل به ابتداء من اليوم التالى لتاريخ نشره ، انظر ايضا نقض مدنى ١٠ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥١٨ سنة ٤٨ ق ، ١٦ ديسمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٩٢٢ سنة ٤٩ ، ٦ يناير ١٩٨٦ فى الطعن ١٧٦ سنة ٥٠ ق •

بالصحة » (٢٤١مكرر٣) .

وظاهر أن هذه التشريعات الثلاثة توخت تخويل أعضاء النقابات التى صدرت بشأنها بعض الامتيازات التى تخفف أو ترفع عنهم أثر حظر النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن المنصوص عليه فى قوانين ايجار الأماكن ، فبدأ أولها بخطوة بسيطة تكاد ألا يكون فيها خروج على حكم تلك القوانين بل يمكن اعتبارها مجرد تطبيق للفقرة الثانية من المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وخطا ثانيها خطوة أوسع اذ أجاز لورثة الصيدلى بيع الصيدلية من بعده بشرط أن يكون بيعها الى صيدلى. ومؤدى ذلك أن يستأثر الورثة بكل ثمن بيع الصيدلية ويحرمون مؤجرها من نصيبه الذى تخوله اياه المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وذهب ثالثها الى حد التصريح باستثناء المحامين وورثتهم من حكم المادة ٢٠ المذكورة ، فأجاز للمحامى حتى حال حياته ولورثته من بعده أن ينزل عن اجارة مكتبه الى من يزاول فيه مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة أى أنه أهدر كلية حق المؤجر (المالك)، الذى خولته اياه المادة ٢٠ آنفة الذكر فى اقتسام ثمن البيع أو النزول ، مع المستأجر المتنازل مناصفة تحقيقا للعدالة .

والبادى أن هذه القوانين الثلاثة لا تتسق بأى حال مع قانون ايجار الأماكن ولا تظهر لها أية علة غير مراعاة صالح أعضاء النقابات المذكورة وتمييزهم عن غيرهم من كافة المستأجرين . ولذلك اقترحت اللجنة التى شكلت فى وزارة الاسكان والتعمير لاقتراح التعديلات المناسبة للقانونين رقمى ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن ينص

(٢٤١مكرر٣) عمل بهذا القانون ابتداء من أول ابريل ١٩٨٣ ، وانظر تطبيقا للنص الوارد اعلاه نقض مدنى ١٦ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١١٦٨ سنة ٤٧ ق .

فى القانون الجديد بعد تعديل أحكام المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تعديلات فى الصياغة والشكل على أن يلغى كل نص يخالف أحكام المادة المذكورة •

(أ) الاستثناء المنصوص عليه فى قانون المنشآت الطبية رقم ١٩٨١/٥١ — ننص المادة ٥ من قانون المنشآت الطبية على أن :
« لا ينتهى عقد ايجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ، ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ، ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة • وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين •

وتنص المادة ٦ منه على أن يشترط للترخيص بانشاء وادارة عيادة خاصة أن يكون المرخص له طبيبا أو طبيب أسنان مرخصا له فى مزاولة المهنة ، كما يجوز الترخيص لأكثر من طبيب بادارة عيادة خاصة بكل منهم فى نفس المقر بعد تسجيلها وموافقة النقابة الفرعية المختصة طبقا للمادة الثانية من هذا القانون •

ويجوز لمن يستأجر عيادة خاصة أن يؤجر جزءا منها لطبيب أو أكثر للعمل معه فى نفس المقر ، وبترخيص مستقل لكل منهم وبموجب عقد تودع نسخة منه النقابة الفرعية المختصة • وفى هذه الحالة يكون المستأجر الأصلى ملزما بدفع زيادة قدرها ٧٠٪ من القيمة الايجارية للمالك •

وفى جميع الأحوال يقتصر نشاط المنشأة على تخصص الطبيب المرخص له طبقا لجداول الاخصائيين والممارسين العامة بالنقابة •

ولا يجوز للطبيب أن يمتلك أو يدير أكثر من عيادة خاصة الا

لأسباب تقررها النقابة الفرعية المختصة ولمدة أقصاها خمس سنوات ، ولا يجوز تجديد هذه المدة لأى سبب من الأسباب » •

وبناء على ذلك يجوز للطبيب ولورثته من بعده التنازل عن المنشأة الطبية لطبيب (٢٤١مكرر٤) ، ولا يشترط فى المتنازل اليه سوى أن يكون طبيبا مرخصا له بمزاولة مهنــة الطب ، ولا يشترط أن يكون مزاولا لمهنة الطب بالفعل فى تاريخ التنازل عن المنشأة الطبية (٢٤١مكرر٥) كما لا يشترط الحصول على اذن كتابى من المؤجر بذلك التنازل (٢٤١مكرر٦)• أما النزول عن عيادة الطبيب الى الغير لاستعمالها فى نشاط آخر ، فانه لا يجوز الا بعد الحصول على اذن كتابى بذلك من المؤجر (٢٤١مكرر٧)•

وقد اعتبرت محكمة النقض نصوص المادتين ٥ و ٦ سالفتى الذكر متعلقة بالنظام العام — نظرا للهدف الذى استهدفه منها المشرع ولنصه فى المادة ١٦ من نص القانون على تجريم مخالفتهما — وبالتالى انهــا تسرى بأثر فورى ، فتطبق على التأجير من البــاطن القائم وقت بدء العمل بها رغم ابرامه قبل ذلك التاريخ (٢٤١مكرر٨) •

(٢٤١مكرر٤) راجع ما تقدم فى الجزء الاول فى هامش ص ٨٧٨ ومــا بعدها . وقد استهدف المشرع بهذا الحكم الابقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة مستأجرها أو تنازله عنها لكى تستمر فى أداء الخدمات الطبية للمواطنين ، ومن ثم لا يكون لورثة الطبيب الذين يستمر لصالحهم عقد ايجار مكان المنشأة الطبية الحق فى تأجير هذا المكان من الباطن الى الغير لاستعماله فى نشاط آخر — كمكتب للمحاسبة أو للاستشارات الهندسية — دون اذن كتابى صريح من المالك (نقض مدنى ٢٥ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٢٦٢ سنة ٥٥ ق) .

(٢٤١مكرر٥) نقض مدنى ٢٨ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧١٨ سنة ٥٢ ق •

(٢٤١مكرر٦) نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٧٢ سنة ٤٨ ق ، وأيضا ١٥ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٨٤ سنة ٥٢ ق ، و ٢٦ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٤٨٦ سنة ٥٢ ق •

(٢٤١مكرر٧) نقض مدنى ٢٥ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٢٦٢ سنة ٥٥ ق •

(٢٤١مكرر٨) نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٧٥٣ سنة ٤٧ ق ، و ١٦ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٨١ سنة ٤٨ ق •

وقد ثار التساؤل فيما يتعلق بالنزول عن المنشأة الطبية أيسرى عليه حكم المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ فيلتزم الطبيب المستأجر الأصلى أو ورثته من بعده أن يعلنوا المالك بالتنازل قبل حصوله وبالثمن المعروض فى مقابل التنازل ويكون للمالك حق الخيار فى ظرف شهر بين استرداد العين المؤجرة لقاء دفع نصف ذلك الثمن أو اقرار التنازل الذى أعلن به نظير تقاضيه نصف المعروض ، أم لا يسرى حكمها على التنازل عن المنشأة الطبية باعتبار أن قانون المنشآت الطبية الذى أجاز للمستأجر هذا التنازل لم ينص على مثل حكم المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ وهى لم تكن قد وجدت بعد فى تاريخ صدور القانون الأول سالف الذكر .

فذهب رأى الى أن نص المادة ٢٠ آنفة الذكر لا يسرى على تنازل مستأجر المنشأة الطبية أو ورثته من بعده عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة لأن نص المادة ٥ م نقانون المنشآت الطبية (ق٥١/١٩٨١)، نص خاص فى حين أن نص المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ نص عام والقاعدة أن النص الخاص يقيد النص العام ولو كان النص العام لاحقا عليه (٢٤١مكرر٨) .

وذهب رأى آخر الى أن حكم المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ يسرى على التنازل عن ايجار المنشأة الطبية ، باعتبار أن هذا القانون لاحق على القانون رقم ٥١/١٩٨١ فيسرى على التنازل عن ايجار المنشآت الطبية الذى قرره هذا القانون الأخير لان نصها ورد مطلقا عاما فينبسط على جميع حالات التنازل عن الايجار التى تتوافر فيها شروطه (٢٤١مكرر٩) .

(٢٤١مكرر٨) سمير كامل فى التنازع بين قوانين ايجار الاماكن من حيث الزمن سنة ١٩٨٦ ص ٢٥ ، عزمى البكرى فى ايجار وبيع الاماكن الخالية ط ٢ سنة ١٩٨٧ ص ٨٩٤ .

(٢٤١مكرر٩) العطار فى شرح أحكام الايجار ط ٢ ص ٥٩٦ ، المستشار السيد خلف فى ايجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ٥٢٩ .

وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى الأخير فى حكمها الصادر بتاريخ ١٨ نوفمبر ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢٠١٢ سنة ٥٦ ق حيث قررت أن نص المادتين ٢٠ و ٢٥ من ق ١٣٦/١٩٨١ يدل على أن المشرع استحدث حلا عادلا عند تنازل المستأجر عن المكان المؤجر اليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر ، وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، وهو ما نص عليه صراحة فى عنوان البند الثانى من القانون المذكور بقوله : « فى شأن تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية » ، وهى لا ريب اعتبارات تتعلق بنظام المجتمع الأساسى وسلامه الاجتماعى ، فأعطى للمالك الحق فى أن يقتسم مع المستأجر الأصلى قيمة ما يجنيه الأخير من منفعة نتيجة تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك التصرف ، ونص على أحقية المالك بأن يتقاضى ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال ، كما أعطى له أيضا الحق فى شراء العين اذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع نصف الثمن الذى اتفق عليه المتعاقدان خزانة المحكمة ... ايداعا مشروطا بالتنازل للمالك عن عقد الايجار وتسليم العين اليه ، على أن يقوم بابداء رغبته فى ذلك خلال شهر من تاريخ اعلان المستأجر له بالثمن المعروض عليه لشراء العين . ويظل الميعاد مفتوحا للمالك طالما لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه بالطريق الذى رسمه القانون — باعلان على يد محضر — ولا يكفى مجرد اعلانه بحصول البيع لعدم تحقق الغرض من الاعلان الذى هدف اليه المشرع ، كما أبطل كل شرط أو اتفاق يخالف ما تقدم . واذ كان هذا القانون لاحقا فى صدوره للقانون رقم ٥١/١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية ، وجاء نص المادة ٢٠ منه سالفة الاشارة عاما مطلقا ، فانه يسرى على كافة الحالات التى يجوز للمستأجر فيها قانونا بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى بما فى ذلك التنازل عن المنشآت الطبية متى استوفى الشروط المنصوص عليها فى المادة ٥ من

ق ١٩٨١/٥١ ، وذلك اعمالا لعموم النص واطلاقه ، اذ لا تخصيص لعموم النص بغير مخصص ، ووصولا لتحقيق ما هدف اليه المشرع وابتغاه منه • لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب النقض •

(ب) الاستثناء الخاص بالتنازل عن الصيدليات — ومن قبل صدور قانون المنشآت الطبية رقم ١٩٨١/٥١ كان قد صدر القانون رقم ١٩٥٥/١٢٧ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة ، ولم يكن ينص على أى استثناء فى شأن التنازل عن ايجار الأماكن المستعملة صيدليات ، فطالب الصيادلة على أثر صدور قانون المنشآت الطبية فى سنة ١٩٨١ بمثل المزايا التى قررها هذا القانون الأخير لصالح أصحاب المنشآت الطبية ، وتمكنوا من حمل المشرع على اصدار القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٨٢ بتعديل المادة ٣١ من ق ١٢٧ سنة ١٩٥٥ سالف الذكر ، وأصبحت المادة ٣١ المعدلة تنص على ما يلى :

« اذا توفى صاحب الصيدلية ، جاز أن تدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر سنوات ميلادية •

وفى حالة وجود أبناء للمتوفى لم يتموا الدراسة فى نهاية المدة المشار اليها فى الفقرة السابقة تمتد هذه المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمى من درجتها أيهما أقرب •

ويعين الورثة وكيلا عنهم تخطر به وزارة الصحة ، على أن تدار الصيدلية بمعرفة صيدلى ، وتغلق الصيدلية اداريا بعد انتهاء المهلة الممنوحة للورثة ، ما لم يتم بيعها لصيدلى •

وتجدد جميع التراخيص التى تكون قد ألغيت وفقا لهذه المادة قبل تعديلها ، ما لم يكن قد تم التصرف فى الصيدلية » •

وقد صار هذا القانون نافذا ابتداء من ٢٥ يوليه ١٩٨٢ وهو اليوم التالى لنشره فى الجريدة الرسمية •

وأهم ما يتعلق منه بموضوعنا أنه أجاز بعد وفاة الصيدلى بيع الصيدلية لصيدلى ، ذلك أن بيع الصيدلية كمنشأة تجارية بسبب وفاة صاحبها ، هو أقرب ما يكون الى بيع الجدك لأن الصيدلية كمنشأة تجارية تشمل الحق فى اجارة المكان الكائنة به ؛ فينتقل بهذا البيع حق اجارة المكان الى الصيدلى المشترى ، وذلك دون حاجة الى موافقة المؤجر ، ولو لم تتوافر فى بيعها شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى ، فالمشرع قد اعتبر وفاة صاحب الصيدلية الكائنة فى عين مؤجرة بمثابة ضرورة ملجئة ورثتها الى بيعها وليس للقاضى أن يترخص فى اعتباره تلك الوفاة الضرورة الملجئة أو عدم اعتبارها كذلك ، ولا محل للبحث فيما اذا كان هذا البيع يلحق ضررا بمالك المكان القائمة فيه الصيدلية أو عدمه ؛ ولا محل كذلك لمطالبة الصيدلى المشترى بتقديم تأمين اضافى كالذى نصت عليه المادة ٢/٥٩٤ مدنى •

على أن بيع ورثة الصيدلى صيدليته بعد وفاته لا يعدو أن يكون تنازلا عن اجارة المكان القائمة به الصيدلية ، ويدخل بذلك فى نطاق تطبيق المادة ٢٠ من ق ١٩٨١/١٣٦ لأن هذه المادة قد أتت بأحكام عامة تنظم التنازل عن اجارة الأماكن فى الحالات التى يجيز فيها القانون هذا التنازل • وقد جاء قانون سنة ١٩٨٢ مرخصا لورثة الصيدلى فى بيع صيدليته ، بما فى ذلك حق اجارة المكان ، ولم يضع للتنازل عن هذه الاجارة أحكاما خاصة ، فتسرى عليها أحكام المادة ٢٠ من ق ١٩٨١/١٣٦ ، ويتعين على الورثة اخطار مالك مكان الصيدلية بعزمهم على التنازل عنها وبالثمن المعروض عليهم ، ويكون المالك بالخيار بين اقتضاء نصف الثمن المعروض أو استرداد المكان القائمة به الصيدلية

لقاء نصف الثمن بعد خصم قيمة المنقولات والأدوية الموجودة بالصيدلية، على أن يبدى خياره فى خـلال شهر من اعـلانه اعلانا رسميا بالتنازل وبالثمن المعروض •

(جـ) الاستثناء الخاص بالتنازل عن مكاتب المحامين — وقد خرج المشرع أخيرا بالقانون رقم ١٧ لسـنة ١٩٨١ فى شأن المحاماة المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ على القواعد العامة المتعلقة بالتنـازل عن حق الايجار وبوجه خاص على الحكم المقرر بالمادة ٢٠ من ق ١٣٦/ ١٩٨١ فنص فى المادة ٥٥/٢ من قانون المحاماة على أنه :

« واستثناء من حكم المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق ايجار مكتب المحـاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة » •

ويدل هذا النص على أنه جعل للمحامى ولورثته التنازل عن ايجار مكتبه فى الحالات الواردة بالنص ، وينتج عن هذا التنازل أثره فى حق المؤجر ، فيظل عقد الايجار قائما ومستمرا لصالح المتنازل اليه (٢٤٢) •

ولأن هذا النص يتعلق بايجار الأماكن ويستثنى من حكم المادة ٢٠ من ق ١٣٦/١٩٨١ فانه يعتبر نصا آمرا ويسرى بأثر مباشر وفورى من تاريخ العمل به على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة فى تاريخ سابق على نفاذه ، وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان ذلك وكـان الثابت أن المستأجر المتنازل عن شقة النزاع يعمل محاميا ، فانه عملا بأحكام المادة ٥٥/٢ من القانون رقم ١٧ سـنة ١٩٨٣ بشأن المحـاماة يضحى التنازل الصادر منه عن ايجار هذه الشقة للمطعون عليه الأول

---

(٢٤٢) نقض مدنى ١٦ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١١٦٨ سنة ٤٧ ق مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٣٢٦ — ٠٠٠ •

المحامى بمناسبة شرائه مكتب المحاماة الذى أعده فيها المستأجر تنازلا مشروعا وصحيحا فى نظر القانون رغم عدم الاذن الكتابى به من المؤجر الطاعن وبالتالى فلا يصلح سببا للحكم باخلاء عين النزاع (٢٤٢مكرر) .

٢٠٤ مكرر — رأينا فيما يتعلق بهذه الاستثناءات الثلاثة الأخيرة — سبق أن لاحظنا أن هـذه الاستثناءات التى أوردتها القوانين الثـلاثة سالفة الذكر قد وردت بشأن مزاولى مهن ثلاث هى الطب والصـيدلة والمحاماة ، فمنحت ممارسى هذه المهن حقوقا استثنائية ميزتهم بها عن ممارسى المهن الأخـرى كالهندسة والمحاسبة الخ . بل عن سـائر المواطنين أمام القانون وهو ما يسمح بالطعن بعدم دستوريته وورود هذه الاستثناءات فى تلك القوانين (٢٤٢مكرر٢) .

٢٠٥ — طلب الاخـلاء لسبب النزول عن الايجـار والتأجير من البـاطن — يترتب على ثبوت حصول النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن ترك العين المؤجرة الى الغير دون اذن كتابى خاص من المالك على الوجه المتقدم ٢٤٢٦مكرر٣) . وفى غير الحالات الاستثنائية التى تقدمت الاشارة اليها أن يجوز للمالك طلب فسخ الاجارة الأصلية واخلاء العين المؤجرة من المستأجر الأصلى ومن المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه عن الاجارة .

(٢٤٢مكرر) نقض مدنى ١٦ مايو ١٩٨٤ سالف الذكر .

(٢٤٢مكرر٢) راجع ما تقدم فى الجزء الاول ط ٩ سنة ١٩٩١ هامش ص ٨٨٢ .

(٢٤٢مكرر٣) انظر فيما يتعلق باثبات المالك التأجير من البـاطن ما سيجىء فى ص ٣٦٩ فى نبذة الهامشين ٢٧٢ و ٢٧٣ مكرر٢ ، وراجع نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣٠٩ — ٦٤ وجاء فيه : " أن المقرر فى قواعد الاثبات أن البينة على من يدعى خلاف الاصل بمعنى أن من يتمسك بالثابت أصلا لايكلف باثباته وانما يقع على من يدعى خلاف هذا الاصل عبء اثبات مايدعيه باعتباره انه يستحدث جديدا لاتدعمه قرينة بقاء الاصل على أصله . ولما كان الاصل هو خلوص المكان المؤجر لمستأجره ومن يتبعه =

وقد نصت المادة ١٨ جـ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ وما يقابلها فى القوانين السابقة على أن يجوز للمالك فى هذه الحالة طلب الاخلاء • غير أنه من المسلم به أن الاخــلاء يكون حينئذ مترتبــا على الفسخ ، فيتضمن طلب الاخلاء ، طلب الفسخ ، ويعتبر الحكم بالاخلاء متضمنا الحكم بالفسخ وان لم يصرح بذلك (٢٤٣) •

ويلاحظ أن حق طلب الاخلاء بسبب التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار لا يثبت الا لمن له الحق فى التأجير سواء كان هو المالك أو مرخصا له فى التأجير من المالك أو عنه كالولى أو الوصى أو الوكيل (٢٤٤)

= وخلوه من غير هؤلاء ، فانه يكفى المؤجر اثباتا للواقعة التى يقيم عليهاطلبه باخلاء المكان استنادا الى حكم الفقرة ب من المادة ٢٣ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن يقيم الدليل على وجود غير المستاجر ومن يتبعه فى المكان المؤجر طبقا لاحكام عقد الايجار أو القانون لينتقل بذلك عبء اثبات العكس الى عاتق المستأجر بوصفه مدعيا خلاف الأصل ليثبت ان وجود ذلك الغير يستند الى سبب قانونى يبرر ذلك . فان اثبت ذلك درأ عن نفسه جزاء الاخلال . لما كان ما تقدم ، وكان البين من مطالعــة الحــكم المطعون فيه أن وجــود شخصين مع الطاعن فى العين المؤجرة فى تاريخ رفع الدعوى سنة ١٩٧٥ لم يكن محل نزاع ، فان عبء الاثبات ، يكون بذلك انتقل الى عاتق الطاعن الذى اقام دفاعه على أن وجودهما فى العين انما يرجع الى مشاركتهما فى النشاط الذى يباشره بها منذ سنة ١٩٦٨ وبعلم المطعون عليها » ، وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ١٤ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٦٠٣ سنة ٤٩ ق •

(٢٤٣) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ أيجارات بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٧٩٤ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه أن طلب الأخلاء ينطوى على طلب الفسخ وان المستأجر من الباطن على كل حــال ليس طرفا فى عقد الآيجار الاصلى ، فلا يسوغ له على اى حال التمسك به أو المطــالبة باعمال آثاره ، فضلا عن أن الحكم بالأخلاء يستند الى حــكم القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ •

(٢٤٤) نقض مدنى ٢٣ يونيــه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨١٧ ســنة ٥٢ ق المشار اليه آنفا فى نبذة ١٧٨ وقد جاء فيه أن الحق فى طلب اخــلاء المستأجر يثبت لكل من له الحق فى التأجير سواء كان مالكا أو مرخصا له فى التأجير ، أيضا نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٧ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه أن النص فى المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن : =

ذلك أن صدر المادة ١٨ المشار اليها وما يقابلهـا فى القوانين السابقة يجيز للمؤجر طلب الاخلاء للأسباب التى عددتها كل من المواد المذكورة ومن بينها التأجير من البـاطن والنزول عن الايجار بغير اذن كتـابى

= لايجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد الا لاحد الاسباب الاتية : (جـ) اذا ثبت ان المستأجر قد تنـازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغيـر اذن كتابى صريح من المـالك للمسـتأجر الاصلى ... » ، يدل على أن الشارع وان اشترط لتنـازل المسـتأجر عن الايجار أو لجواز تأجيره العين من الباطن أن يصـدر له بذلك اذن كتابى صريح من المالك الا انه لم يقصر الحق فى طلب الاخلاء لمخالفة هذا الشرط على المالك ، فيجوز لكل من له الحق فى التأجير أن يطلب انهاء الاجارة استنادا الى حكم المادة المذكورة ، لان من يملك ابرام العقد يملك طلب انهائه متى قام السبب الموجب لذلك ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى ذلك ورفض الطعن القائم على أن حق طلب الاخـلاء فى حالة التأجير من البـاطن مقصور على المالك ، فانه يكون قد التزم صحيح القانون » ، وايضا نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤ سنة ٥٢ ق . وقارن عكس ذلك فى هـذا المعنى السنهورى فى الوسيط جـ ٦ مجلد ٢ نبذة ٦٤٦ ص ١٠٨٨ وايضا نبذة ٦٥٠ ص ١٠٩٨ ، وايضا انور العمروسى فى شرح قانون ايجار الاماكن المعـدل سنة ١٩٧٧ ص ١٦١ ، على كامل بدوى فى المرجع فى قانون ايجار الاماكن سنة ١٩٦٣ نبذة ٦٧ ص ٥٤ ، البكرى ص ٥١٥ .

وايضا مصر الابتدائية (الدائرة ٢١) ١١ أكتوبر ١٩٦٧ المحاماة ٤٨ — ١٣٨ — ٦١ وقد جاء فيه أن طلب الاخلاء يمثل منازعة ايجابية تتدرج ضمن احكام الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون ١٩٤٧/١٢١ التى تقصر طلب الاخلاء فى تلك الحالة على المالك . فاذا رفعها سواء كانت غير مقبولة ولكن يجوز تصحيحها بادخال المالك فيها وتبنيه طلب الاخلاء .

واذا كانت العين المؤجرة موقوفة كان لناظر الوقف حق طلب الاخلاء (انظر الاحكام الخاصة بتأجير الوقف من الباطن فى نبذة ٢٥٧) .

واذا بيعت العين المؤجرة وحول المالك عقد ايجارها الى المشـترى كان ذلك كافيا لتخويل المشترى حق رفع هـذه الدعوى باسمه (الجيزة الدائرة ٥ فى ٢٧ يناير ١٩٦٦ فى القضية ١٢٠٦ سنة ١٩٦٤) .

قارن عكس ذلك العطار ط ١ ص ٥٠٣ و ٥٠٤ حيث يرى أن حق طلب الفسخ والاخلاء فى هذه الحالة لا يقتصر على المالك بل يثبت أيضـا للمؤجر غير المالك ، كالمؤجـر من الباطن والمؤجـر المشترى بعقـد غير مسجل .

صريح من المالك مما يجيز طلب الاخلاء للتأجير من الباطن أو للنزول عن الايجار بغير اذن كتابى من المالك ، أما متى وقعت هذه المخالفة وأصبح الاخلاء جزاء مستحقا عليها فان طلب الاخلاء لا يكون الا من المالك أو ممن رخص له المالك فى التأجير (٢٤٥) أو ممن حول اليه المالك عقد الايجار على أن تكون الحوالة أعلنت الى المستأجر أو يكون هذا الأخير قد اشترى العين المستأجرة وسجل عقد شرائه (٢٤٥مكرر) ، فلا يجوز اذن للمستأجر الأصلى الذى خالف شرط الحظر أن يطلب هو اخلاء المستأجر من الباطن استنادا الى حصول الاجارة من الباطن دون اذن كتابى (٢٤٥مكرر٢)، ولكن يجوز للمستأجر الأصلى الذى أجر من باطنه بناء على اذن كتابى من المالك أن يطلب اخلاء المستأجر من الباطن اذا قام هذا بالتأجير من باطنه دون اذن كتابى صريح من المالك (٢٤٦). ولا يجوز له أن يلزم المالك بأن يطلب اخلاء المستأجر من الباطن (٢٤٧) .

واذا تعدد الملاك تعين أن يكون طلب الاخلاء منهم جميعا أو على

---

(٢٤٥) نقض مدنى ٢٣ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨١٧ سنة ٥٢ ق؛ نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٧ سنة ٥٢ ق .

(٢٤٥مكرر) نقض مدنى ٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٢٦ سنة ٥٢ ق .

(٢٤٥مكرر٢) كنا نقول بغير هذا الرأى فى الطبعة السابقة من هذا الكتاب بناء على الحجج التى ذكرناها فيها (جـ ٢ نبذة ٢٠٥ ص ٢٣٥ الطبعة الثامنة) ولكننا عدلنا عنه تمشيا مع رأينا فى شأن طلب الاخلاء للتأجير فى وفاء الاجر (جـ ٢ نبذة ١٧٨ الطبعة الثامنة) ومع أحكام النقض التى صدرت بعد ذلك فى هذا الشأن .

(٢٤٦) انظر فاضل حبشى ص ٣٥٧ وهو يرى أن المستأجر الاصلى يجوز له طلب اخلاء المستأجر من الباطن اذا أجر هذا من باطنه دون ترخيص كتابى من المالك وسنده فى ذلك أنه مادام المستأجر الاصلى المرخص له فى التأجير من الباطن فانه يملك التأجير ، ومادام يملك التاجر فانه يملك انهاء الاجارة سواء لمخالفة المستأجر من الباطن المنع من التأجير من الباطن أو لاخلاله بالتزاماته .

(٢٤٧) مصر (الدائرة ١٣) ٣ ٢٦ فبراير ١٩٥٩ فى القضية رقم ٢٣٣٧ سنة ١٩٥٧ ، و ٢٣ ابريل ١٩٥٩ فى القضية رقم ٣٢٣٦ سنة ١٩٥٨ .

الأقل ممن يملكون منهم أغلبية الأنصبة فى العين المؤجرة (٢٤٨) • فاذا انفرد أحدهم أو بعضهم بطلب الاخلاء ولم يكن يملك أغلبية الأنصبة ، فان الدعوى تكون مرفوعة من غير ذى كامل صفة الا اذا سكت شركاؤه ولم يعترضوا على طلب الاخلاء ، اذ يعتبر عدم اعتراضهم توكيلا له فى طلب الاخلاء (٢٤٩) •

واذا كانت الاجارة صادرة من حارس قضائى ثم رفعت دعوى الاخلاء منه هو بعد انتهاء الحراسة باعتباره مؤجرا وكان هو أحد الملاك

---

(٢٤٨) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٤٩٣ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه ان ما ذهب اليه المستأنفان من وجوب رفع دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن من جميع الملاك المشتاعين مردود بأن الاعتراض على ادارة المال الشائع حق للملاك المشتاعين ولا شأن للمستأنفين به ، هذا فضلا عن أنه اذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم وذلك عملا بنص المادة ٣/٨٢٨ مدنى ، والثابت من عقد الايجار موضوع الدعوى أنه صادر من المستأنف ضدها الثانية ولم يثبت أن أحدا من باقى الملاك اعترض على ادارتها ، فتعتبر وكيلة عنهم ، ومن ثم يكون دفاع المستأنفين فى هذا الخصوص لا سند له من القانون • وأيضا نقض مدنى ٢ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٥٠٧ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ جـ ١ ص ١٥٠٥ ، نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٣٠٦ سنة ٤٩ ق وقد جاء فيه : « ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى المادتين ٨٢٧ ، ٨٢٨ من القانون المدنى أن ادارة المال الشائع تكون من حق الشركاء مجتمعين ما لم يتفقوا على خلاف ذلك ، واذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم • كما أن من المقرر أن دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن تندرج ضمن ادارة المال الشائع ، واذ كان ذلك ، وكان الثابت أن أيا من باقى الشركاء فى ملكية العقار الواقعة به عين النزاع لم يعترض على انفراد المطعون ضدهم السبعة الاول برفع الدعوى ، فان ذلك يحمل على اعتبارهم وكلاء عنهم فى اقامتها ، وهو ما يكفى بذاته لاكتمال صفتهم ، ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى كامل صفة غير صحيح » •

(٢٤٠) مصر الدائرة ٢٢ مدنى فى ٢٠ ديسمبر ١٩٦٨ فى القضية ١٦٠٩ سنة ١٩٦٨ مدنى كلى • قرب من ذلك نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٥/٩٤٠ ق وأيضا مصر الابتدائية فى ١٥ ديسمبر ١٩٦٨ فى الدعوى رقم ١٩٦٨/٢٩٦٦ •

اونضم اليه فيها سائر الملاك ، كانت دعواه مقبولة (٢٥٠) .

ويجب أ نيوجه المالك دعوى الاخلاء الى المستأجر الأصلى لا الى المستأجر من الباطن ولو كان المستأجر الأصلى قد ترك العين المؤجرة (٢٥١)، لأن هذه الدعوى محلها فسخ الاجارة الصادرة من المالك الى المستأجر الأصلى ، ولانعدام العلاقة العقدية بين المالك والمستأجر من الباطن (٢٥٢) . ولا مانع من أن يجمع بينهما ويوجه الدعوى اليهما باعتبار المستأجر الأصلى مخلا بالتزاماته العقدية وبنص قانون ايجار الأماكن وباعتبار المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه عن الايجار شاغلا العين دون سند نافذ فى حق المالك (٢٥٣) . وان كان ذلك ليس ضروريا

---

(٢٥٠) استئناف القاهرة ٢٠ يونيه ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٤١٠٠ سنة ٨٨ ق وقد جاء فيه أنه كان يكفى أن تكون الدعوى مرفوعة من المستأنف ضده الاول لانه هو المؤجر سواء كان حارسا قضائيا أم مالكا ، فمن باب أولى لو انضم اليه باقى الملاك كما هى الحالة فى الدعوى الحالية .

(٢٥٠مكرر) مصر (الدائرة ٣٠) فى فبراير ١٩٦١ فى القضية ٣٨٤٩ سنة ١٩٥٩ ، وأيضا (الدائرة ٢١) فى ١١ أكتوبر ١٩٦٧ المحاماة ٤٨ — ١٣٨ — ٦١ .

(٢٥١) نقض مدنى ٢٦ نوفمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٠٩ سنة ٤٧ ق وأيضا نقض مدنى ١٦ أبريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٠١٦ — ١٩٢ : اذ لا تستقيم الدعوى باختصام المتنازل له عن الايجار وحده لانعدام العلاقة النقدية بينه وبين المالك وباعتبار أن العقد لا ينفسخ على غير عاقديه .

(٢٥٢) مصر (الدائرة ١٩) أول ديسمبر ١٩٥٧ فى القضية رقم ٤٥١ سنة ١٩٥٧ ، نقض مدنى ٢٦ نوفمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٠٩ سنة ٤٧ ق ، ٢١ يونيه ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٧٠٢ — ٣٢٦ .

وأيضا استئناف القاهرة الدائرة ١٩ بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٠٩٢ لسنة ٨٨ ق . وفى هذا المعنى السنهورى فى الوسيط جـ ٦ نبذة ٦٥٠ ص ١٠٩٨ .

(٢٥٣) نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٣٥ سنة ٥١ ق ، انظر مصر (الدائرة ٣١) فى ١٠ سبتمبر ١٩٦١ فى القضية رقم ٨٦٨٤ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه أنه متى ثبتت واقعة التأجير من الباطن تعين فسخ عقد الايجار واخلاء المستأجر من الباطن من العين المؤجرة تبعا لذلك.

اذ أن الحكم الذى يصدر ضد المستأجر الأصلى بالفسخ والاخلاء يكون ساريا فى حق المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه ويمكن تنفيذه ضده ولو لم يكن قد اختصم فى الدعوى (٢٥٤) ، ولكن لا يجوز توجيه دعوى الاخلاء على الأساس المذكور الى المستاجر من الباطن أو المتنازل اليــه وحده لانعدام العلاقة التأجيرية بينه وبين المؤجر الأصلى (٢٥٤مكرر)، وما يترتب على ذلك من عدم انطباق أحكام التشريع الخاص بايجــار الأماكن عليه ، وان كان يجوز طلب الحكم بطرده وحده من العين المؤجرة دون انهاء عقد المستأجر الأصلى باعتباره حائزا اياها دون سند نافذ فى حق المالك ، وذلك اذا كانت للمــالك مصلحة فى التمسك قبــل المستأجر الأصلى بضرورة تنفيذعقد الاجارة تنفيذا عينيا .

واذا وجه المؤجر دعوى الاخلاء ضد المستأجر الأصلى والمستاجر من الباطن أو المتنازل اليه معا (٢٥٥) . فان اختصام هــذا الأخيــر يجعل له صفة فى الدعوى تجيز له أن يبدى دفاعا مستقلا عن دفــاع المستأجر الأصلى ، كأن يدفعها هو بأن المؤجر الأصلى قد أقر النزول عن الايجار بقبضه الأجرة مباشرة منه وبايصال باســمه شخصيا دون

.. فاذا استأنف المستأجر من الباطن وحده ، كان استئنافه جائزا ، فاذا رفض ، كان انفراده بالطعن بالنقض صحيح طالما اختصم فى طعنه المستأجر الاصلى (نقض مدنى ١٩ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٧ سنة ٥٢ ق) .

(٢٥٤) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٥٥٥ — ٩٥ مجموعة القواعد القانونية ١ — ١٠٨ — ٦٦ ، وفى هذا المعنى نقض مدنى ٢٧ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٩٧٤ سنة ٥٠ ق ، ٢ يونيــه ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٥٤ سنة ٤٨ ق .

(٢٥٤مكرر) نقض مدنى ٢٥ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٧٣ سنة ٥٨ ق ، نقض مدنى ٢٧ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٦٧٤ سنة ٥٠ ق .

(٢٥٥) وفى هذه الحالة اذا اغفل الحكم بيان اسم المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه ، فلا يترتب على ذلك بطلانه (انظر فى هــذا المعنى نقض مدنى ١٠ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ١٤٣ — ٣٨) .

ذكر للمستأجر الأصلى ، فى حين أن هــذا الأخير يكون قد دفعها بأن نزوله عن الاجارة انما كان ضمن بيعه للجدك استنادا الى نص المــادة ٥٩٤/٢ مدنى (٢٥٦) ، أو كأن يدفع الدعوى باعتبارها كأن لم تكن لعدم اعلانه بصحيفتها اعلانا صحيحا خلال تسعين يوما من تاريخ ايداعها وفقا للمادتين ٧٠ و ٢٤٠ مرافعات (٢٥٧) .

وفى هذه الحالة اذا صدر الحكم ضدهما بالاخلاء ، ثبت لكل منهما حق الطعن فيه بالاستئناف ، فاذا ترك أحدهما حقه هذا بتفويته ميعاد الاستئناف دون طعن ، فــان ذلك لا يؤثر على حق الآخــر فى الطعن بالاستئناف ولو كان التارك هو المستأجر الأصلى ، لأن المتنازل اليــه تكون له حتى فى هذه الحالة الأخيــرة مصلحة شخصية فى ذلك الطعن لاثبات أن شغله العين لم يكن دون سند نافذ فى حق المالك حتى يجوز الحكم باخلائه (٢٥٨) .

---

(٢٥٦) نقض مدنى ٧ أبريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦١٨ سنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٤٠ — ١٤٣ .

(٢٥٧) استئناف القاهرة الدائرة ٢٦ ايجارات بتاريخ ١١ يناير ١٩٧٦ ى الاستئناف رقم ٢٢١٠ سنة ٨٧ ق . وفى هذه الحالة يتعين على المحكمة الفصل فى هذا الدفع ولو ترك المالك الخصومة ضد من تمسك به ، والا كان حكمها بالاخلاء ضد المستأجر الاصلى وحــده خطأ يستوجب النقض (نقض مدنى ٧ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٧٤٧ — ١٣٧) .

(٢٥٨) نقض مدنى ٧ أبريل ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ٤٠ — ١٩٣ ولا يصح أن يقال ان مصلحته هذه لم يعد لها وجود بعد أن فوت المستأجر الاصلى ميعاد الطعن وأصبح الحكم بالنسبة اليه نهائيا ، مما يجعل الحكم بفسخ عقد الاجارة الاصلى حائزا قوة الامر المقضى ولا سبيل الى اعادة النظر فى فسخ عقد الاجارة الاصلية ، لا يصح هذا القول من جهة لان مصلحة المتنازل اليه كانت قائمة طوال نظر الدعوى والى حين صدور الحكم فيها ، فاذا جاز القول بزوالها بعد ذلك بسبب تفويت المستأجر الاصلى ميعاد الاستئناف وصيرورة حكم الفسخ نهائيا بالنسبة اليه ، فان هذا لا يسقط حق المتنازل اليه فى الاستئناف اذ يكفى فى قبول الطعن منه قيام مصلحة له فى ذلك وقت صدور الحكم الذى يطعن فيه ولو زالت تلك المصلحة بعد =

ولهذا السبب ذاته اذا انفرد المستأجر من الباطن بالطعن بالنقض ، تعين اختصام المستأجر الأصلى فيه واذا قعـد الطاعن عن تنفيذ أمر المحكمة باختصام المستأجر الأصلى حكم بعدم قبول الطعن (٢٥٩مكرر) وقد أصلت محكمة النقض ذلك حيث قررت أن حظر التنازل عن الايجار دون اذن كتابى من المالك هو التزام بالامتناع عن عمل لا يقبل التجزئة فاذا تنازل أحد المستأجرين دون اذن ، كان للمؤجـر حق طلب فسخ

= ذلك (نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٩سنة ٥١ ق) ، وقد قضت محكمة النقض بأن الدفع بعدم قبول الطعن لانتفاء المصلحة مردود بأنه فضلا عن أن مصلحة الطاعن فى الطعن فى الحكم قائمة اذ قضى عليـه بالمصروفات الاستئنافية ومقابل أتعاب المحاماة ، فانه يكفى لتحقيق المصلحة فى الطعن قيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، فلا يحول دون قبوله زوالها بعـد ذلك (نقض مـدنى ١١ مارس ١٩٥٤ فى الطعن رقم ٥٥ سنة ٢٢ ق مجموعة أحكام النقض ٥ — ٦١٥ — ١٠٠ ، ٢٠ ابريل ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ — ٣٥٤ — ١١٥ ، أبو الوفا فى مدونة الفقه والقضاء جـ ١ ص ١٦٠ نبذة ١٤٠ ، رمزى سيف فى الوسيط فى المرافعات ، ط ٨ ص ٧٧٢ هامش ٢).

ولا يصح القول المذكور من جهة أخرى لما نصت عليه المـادة ٢/٢١٨ مرافعات من « أنه اذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة ... ، جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم او قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضما اليه فى طلباته ، فان لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامها فى الطعن ... » وذلك لان هذا القول يستند الى أن موضوع الدعوى هو أساسا فسخ الاجارة الاصلية ، وهو غير قابل للتجزئة ، ويترتب على عدم قابلية الموضوع للتجزئة أن عدم طعن أحد الخصوم فى الحكم الصادر بالفسخ يسقط حق الاخر فى الطعن فيه . وهـذا يناقض تماما حكم المادة ٢/٢١٨ مرافعات سالفة الذكر ، الذى ليس فقط لا يسقط حق الخصم الذى لم يفوت الميعاد فى الطعن بل يفتح باب الطعن من جديد للخصم الذى فوت الميعاد المذكور .

(٢٥٩مكرر) نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٣٨٣ سنة ٥٢ ق . واذا توفى المستأجر بلا وارث ، جاز توجيه الدعوى الى المستأجر من الباطن وحده ، وتكون الدعوى مقبولة دون حاجة الى اختصام بيت المال لان حق الايجار ينقضى بوفـاة المستأجر دون وارث ودون مقيم معـه ممن يفيدون من الامتداد القانونى المقرر بالمادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فلا يوجد حق الاجارة فى تركته ، ولا تكون لبيت المال صفة فى مخاصمته فى هذه الحالة ، فيكتفى بمخاصمة المستأجر من الباطن (انظر فى ذلك نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٧١٢ — ٣٢٦) .

العقد واخلاء العين المؤجرة كلها حتى من المستأجر الـــذى لم ينزل عن الاجارة ، ويسرى حكم الاخلاء فى حق المستأجر الذى لم يصدر منـــه نزول الاجارة اذ لا محل فى هذه الحـــالة للتمسك بقاعدة الأثر النسبى للعقود (٢٥٩مكرر٢) .

فاذا استعمل أى من المستأجر الأصلى والمتنازل اليه عن الايجار حقه فى الطعن فى الحكم فى الميعاد القانونى جاز لمن فوت ذلك الميعـــاد دون طعن أن ينضم الى من طعن فى طعنه وذلك لأن موضوع دعـــوى المؤجر باخلاء المستأجر والمتنازل له عن الايجـــار موضوع غير قابل للتجزئة (٢٥٩) . فيسرى عليه حكم المادة ٢/٢١٨ مرافعات .

واذا توفى المستأجر الأصلى جاز رفع دعوى الاخلاء على أحـــد ورثته (٢٥٩مكرر) ، سواء أكـــان ذلك مع رفعهـــا فى الوقت ذاته على المستأجر من الباطن أو بدونه ، ولا يرد عليها حينئذ الدفع بعدم القبول لرفعها على غير ذى كامل صفة ، لأن الالتزام المخلف عن المورث يكون — بناء على قاعدة أن لا تركة الا بعد سداد الدين — غير قابل للانقسام ويستأدى بجملته من التركة ويكون موقف الورثة فى القضايا المرفوعة ضد التركة موقف الأشخاص المدينين فى الدين الذى لا يقبل الانقسام ، ويترتب على ذلك أن الدائن يستطيع أن يطالب أيا من الورثة بكامل الدين ولا يقبل من المدعى عليه دفع مثل هذه الدعوى بعدم قبولها لأن المادة ٣٠١ مدنى تنص على أنه اذا تعدد المدينون فى دين غير قابل للانقسام كان كل منهم ملزما بوفاء الدين كاملا (٢٦٠) .

(٢٥٩مكرر٢) نقض مدنى ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٣ ، ١١٤٤ سنة ٥٢ ق .

(٢٥٩) نقض مدنى ١٤ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٥٢٠ — ١٠٠ ، وأيضا نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٢٥ سنة ٤٩ ق .

(٢٦٠) مصر (الدائرة ٣١) فى ٢١ مايو ١٩٦١ فى القضية ٢٤٠٢ سنة=

واذا تعدد المستأجرون فى عقد ينص على حظر النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن ، فيكون التزامهم بهذا الحظر التزام غير قابل للانقسام ويجوز اقتضاؤه من كل منهم كاملا ، فاذا أخل أى منهم بهذا الالتزام بأن نزل عن نصيبه فى الاجارة أو أجره من الباطن ، جاز للمؤجر المطالبة بفسخ الايجار بأكمله (٢٦٠مكرر) .

وقد قضت محكمة النقض بأن عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بالحكم بانقضاء عقد الايجار الأصلى (٢٦٠مكرر٢) ولو كان قائما بحسب

= ١٩٥٩ وكان موضوعها طلب اخلاء المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن مع رفع الدعوى ضد أحد ورثة المستأجر الاصلى لتأجيره من الباطن دون ترخيص ، فدفع الوارث بعدم قبول الدعوى ، ورفض الدفع للسبب الوارد فى المتن .

(٢٦٠مكرر) نقض مدنى ٥ مايو ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٣ ، ١١٤٤ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه : ان النص فى المادة ١/٣٠١ والمادة ٢/٣٠٢ مدنى يدل وعلى ما جاء بمذكرة المشروع التمهيدى — على أن الالتزام الذى لا يقبل التجزئة بطبيعته كما هو الشأن فى تسليم شىء معين بذاته أو الامتناع عن عمل أو نقل حق غير قابل للانقسام يعتبر كلا لا يحتمل التبعيض اذ الاصل أن يعتبر غير قابل للانقسام فيتحتم اقتضاؤه من الدائن ويؤديه المدين كاملا غير مجزأ . فهذا الالتزام يتميز بأن تنفيذه يتم بأداء كل موضوعه من غير أن يعترى هذا الموضوع تجزئة أو انقسام . لما كان ذلك ، وكان عقد الايجار سند الدعوى قد حظر على المستأجرين للعين محل النزاع التنازل عن الاجارة ، وكان هذا الحظر مقررا بنص المادة ٥/٢٣ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٣١/ب من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الا اذا اذن به المالك كتابة . فان هذا الحظر الوارد فى العقد وفى القانون هو التزام بالامتناع عن عمل ، واى عمل ياتيه احد المستأجرين مخالفا لهذا الحظر يعتبر خرقا لهذا الالتزام اذ أنه بطبيعته لا يقبل التجزئة ، وترتب على مخالفته فسخ الايجار ورد العين المؤجرة ، ولما كان ذلك ، فلا يجدى الطاعن التمسك بقاعدة الاثر النسبى للعقود باعتبار أن البيع بالجدك قد صدر من المستأجر الاخر وأن استئجاره للعين محل النزاع مع المستأجر الاخر كان دون تضامن ، اذ يحق للمؤجر مطالبتهما بالاثار المترتبة على تنازل أحدهما عن الايجار بغير اذنه وهى فسخ عقد الايجار والاخلاء ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد أعمل صحيح القانون .

(٢٦٠مكرر٢) نقض مدنى ٢ يونيه ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٥٤ سنة ٤٨ ق ، و ٢ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٩٧٤ سنة ٥٠ ق ، و ١٢ ديسمبر

الشروط التى اشتمل عليها ومأذونا به من المؤجر (٢٦١) ، وأنه لا يلزم لسريان الحكم الصادر بفسخ عقد المستأجر الأصلى على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير . ولا يهم فى هذه الحالة أن يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها ، كما أنه لا يهم أن يكون المستأجر من الباطن عالما بسبب الفسخ وقت استئجاره أو غير عالم به ، ولا يشترط كذلك أن ينبه عليه بالاخلاء لكى يسرى عليه حكم فسخ عقد الايجار الأصلى اذ هو لا يعتبر فى هذه الحالة فى حكم الغير (٢٦٢) .

وتطبيقا لذلك قررت محكمة استئناف القاهرة أن مدة عقد الايجار من الباطن لا يجوز أن تزيد على مدة عقد الايجار الأصلى بدون رضا المؤجر ، فاذا انتهى عقد الايجار الأصلى فقد انقضى معه حتما عقد الايجار من الباطن . والسبب فى انتهاء الايجار من الباطن بانتهاء الايجار الأصلى أن عقد الايجار من الباطن انما قام على عقد الايجار الأصلى ، فلا يتسنى له البقاء بعد زوال هذا الأخير دون اتفاق جديد مع المالك ، اذ أن المستأجر الأصلى انما أجر حقه المستمد من الايجار الأصلى

١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٣٤ ص ١٢٥٧ و ١٦ ديسمبر ١٩٧٢ المجموعة ذاتها ٢٣ ص ١٣٩٨ .

(٢٦١) نقض مدنى ٢٧ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٧٥ سنة ٥١ ق ، ٢ يونيه ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٥٤ سنة ٤٨ ق ، ٢٢ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٨٦ سنة ٥٢ ق ، وقد جاء فيه ان مباشرة الشركة نشاطها فى العين المؤجرة استنادا الى عقد ايجار من الباطن صادر لها من أحد الشركاء لا يمنع من انقضاء عقد ايجارها من الباطن بانقضاء عقد الايجار الاصلى ، أنظر مع ذلك ما سيجىء فى الهامش ٢٦٣ .

(٢٦٢) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٥٢ المحاماة ٣٣ — ١٤١٩ — ٦٢٨ مجموعة أحكام النقض ٣ — ٥٥٥ — ٩٥ مجموعة القواعد القانونية ١ — ١٠٨ — ٦٦ ، وهذا الحكم قد طبق القواعد العامة وكان موضوعه اجارة زراعية أى مما لا تسرى عليه القوانين الخاصة بأجار الاماكن . وقد طبقت ذلك محكمة القاهرة الابتدائية الدائرة ١٥ مدنى مستأنف مستعجل بتاريخ ١١ يونيه ١٩٧٣ فى القضية رقم ٢٠٨ سنة ١٩٧٣ مستأنف تنفيذ مستعجل شمال القاهرة .

للمستأجر من الباطن . فاذا انتهى الايجار الأصلى انعدم هذا الحق ، وكان بمثابة هلاك الشىء المؤجر فى عقد الايجار من الباطن ، واذا هلك الشىء المؤجر انفسخ العقد من تلقاء نفسه ، ومن ثم ينفسخ عقد الايجار من الباطن (٢٦٣) .

وحكم بأن القضاء باخلاء المستأجر الأصلى لهذا السبب يتعدى الى المستأجر من الباطن ويجوز تنفيذه ضده ولو لم يكن هذا قد اختصم فى الدعوى (٢٦٤) ، ولا يقبل من الأخير الاعتراض على الحكم الصادر فى الدعوى التى لم يختصم فيها من طريق اعتراض الخارج عن الخصومة (المادة ٤٥٠ مرافعات سابق) لعدم توافر شروط هذا الاعتراض فيه حيث انه ليس دائنا أو مدينا متضامنا وليس دائنا أو مدينا بالتزام غير قابل للتجزئة (٢٦٥) .

---

(٢٦٣) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٥٤١ سنة ٨٩ ق .

ويلاحظ أن القول بأن عقد الايجار من الباطن ينفسخ بانفساخ عقد الايجار الاصلى ليس صحيحا على اعلاقه الا فى حكم القواعد العامة . اما فى حكم القوانين الخاصة بايجار الاماكن فان صحته مقصورة على حالة حصول لتأجير من الباطن دون اذن صريح كتابى من المالك . أما لو تم التأجير من الباطن بناء على ترخيص كتابى صريح من المالك ، فان انفساخ عقد الايجار الاصلى لا يؤثر على المستأجر من الباطن ، لان هذا الاخير يكون له باعتباره مستأجرا الحق فى الافادة من الامتداد القانونى الذى تقرره تلك القوانين الخاصة ، طبقا للمادة الاولى من القانون ١٩٧٧/٤٩ (وكذلك من قبلها المادة الاولى من كل من القانونين ١٩٤٧/١٢١ و ١٩٦٩/٥٢) التى تنص على أن تسرى أحكامه على الاماكن أو أجزاء الاماكن سواء كانت مؤجرة من المالك او ن غيره .

(٢٦٤) نقض مدنى أول يونيه ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ — ١٣٤٠ — ٢٣٢ .

(٢٦٥) مصر (الدائرة ٣١) ١٥ ابريل ١٩٦٢ فى القضية ١٣٧٢ سنة ١٩٦٢ .

انظر ايضا شمال القاهرة الابتدائية الدائرة ١٥ مستأنف مستعجل بتاريخ ١١ يونيه ١٩٧٣ فى القضية رقم ٢٠٨ سنة ١٩٧٣ مستأنف تنفيذ مستعجل شمال القاهرة وقد جاء فيه قوله : « لما كان من المقرر قانونا أن عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بانقضاء عقد الايجار الاصلى ولو كان =

ويجوز طلب الاخلاء بسبب التأجير من البـاطن بمجرد حصول هذا التأجير ، ولو قبل انقضاء مدة الاجارة الأصلية المتفق عليها فى العقد أو الممتدة امتدادا اتفاقيا أو المجددة تجديدا ضمنيا (٢٦٦) • ولا يعتبر سكوت المالك عن رفع دعوى الاخلاء مهما طال أمده موافقة على التأجير من الباطن (٢٦٧) أو رضا منه بنشوء علاقة بينه وبين من شغل العين شغلا يقع تحت حكم المادة ٢٣ ب من القانون ١٩٦٩/٥٢ وما يقابلها فى القانون الحالى (٢٦٨) •

= قائما بحسب الشروط التى اشتمل عليها ، وانه لا يلزم لسريان حكم فسخ عقد المستأجر الاصلى على عقد المستأجر من الباطن ان تقام الدعوى على هذا الآخير ، ولا يهم فى هذه الحالة ان يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها ، كما لا يهم أن يكون عـالما بسبب الفسخ وقت استئجاره أو غير عالم به ، ولا يشترط كذلك أن ينبـه عليه بالاخلاء لكى يسرى عليه حكم فسخ عقد الايجار الآصلى ، اذ هو لايعتبر فى هذه الحالة فى حكم الغير ، كما أن حيازته للاعيان المؤجرة لا تخوله حق تملك الثمار بعد انقضاء عقده تبعا لفسخ عقد المستأجر الاصلى اذ يصـبح حائزا بلا سند (يراجع حكم النقض ٢٨ فبراير ١٩٥٢ فى الطعن رقم ٩٢ سنة ٢٠ ق مجموعة أحكام النقض ٣ — ٥٥٥ — ٩٥) ، فان منازعة المستأنف فى تنفيذ الحكم المستشكل فى تنفيذه تكون غير قائمة على أساس من القانون لانه كمستأجر من الباطن لا يعد غيرا بالنسبة لذلك الحكم ، فهو مستأجر من باطن الخصيمة المقضي باخلائها من العين المؤجرة ، ولا عبرة بكونه عالما بأنهـا صاحبة حق فى التأجير من الباطن أو غير عالم ، ولم يكن ثمة موجب لاختصامه فى دعوى الاخلاء وهى لا تعدو كونها دعوى بانهاء أو فسخ عقد الايجـار الاصلى ، ولا قيمـة لما يذهب اليه المستأنف من أنه وفى الاجـرة ، فالاجرة تستحق فى مقابل الانتفاع ، والوفاء بها وفاء بهذا المقابل ولا يترتب عليه نشوء علاقة تأجيرية بينه وبين المستأنف عليها ، خاصة وان وكيلها أبدى تحفظه فى انذار العرض بعدم وجود هذه العلاقة كما أن حيازته للعين وأن مضت عليها سنة فهى حيازة عرضية ولا سند لها فى القانون ولا تستوجب اسباغ حماية القضاء المستعجل لها .

(٢٦٦) مصر الابتدائية ١٩ فبراير ١٩٥٠ المحاماة ٣٠ — ٥٠٨ — ٢٧٨٠

(٢٦٧) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ١١ مارس ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ١٩٩٨ سنة ٩٢ ق •

(٢٦٨) جنوب القاهرة الدائرة ٨ فى ١٢ ديسمبر ١٩٧٦ فى القضية رقم ٣٢٨٥ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب •

غير أن حق المالك فى طلب الاخــلاء جزاء المخــالفة التى ارتكبها المستأجر حق لا يتعلق بالنظام العام ، فيجوز للمالك النزول عن هــذا الحق صراحة أو ضمنا ، ولمحكمة الموضوع استخلاص هذا النزول من الظروف ومن الملابسات ، وليس للمؤجر الرجوع فى هذا التنازل (٢٦٩).

ولا يشترط أن يسبق طلب الاخلاء أى تنبيه على المستأجر كمــا فى حالة طلب الاخلاء بسبب الامتناع عن دفع الأجرة ، واذا نبه المالك على المستأجر فلا يكون ملزما بانتظار انقضاء أى مدة من وقت التنبيه قبل رفع دعوى الاخلاء ، لأن القــانون لم يتطلب حصول أى تنبيه أو انذار بالنسبة لحالة التأجير من الباطن ومن ثم لا يكون هناك أجل ترفع فى خلاله الدعوى (٢٧٠) .

وترفع الدعوى الى المحكمة المختصة وفقا للقواعد العامة (المــادة ٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩) ، وكان الحكم الذى يصدر فيها فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ لا يجوز فيه أى طعن ، أما الأحكام التى تصــدر منذ بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ فيجوز فيهــا الطعن وفقا للقواعد العامة حيث لم يورد هذا القانون ولا القوانين التالية له مثل نص المادة ٤/١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ التى كــانت تنص على أن الأحكــام الصادرة فى منازعات ناشئة عن تطبيق هــذا القانون لا تكون قابلة لأى طعن (٢٧١) .

---

(٢٦٩) نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٤٠٦ سنة ٤٣ ق مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢٩١ — ٦١ وأيضا نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٦٤٧ — ١٢٢ ، ٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٠٨ سنة ٤٥ ق ، ٢٥ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٦٣٦ سنة ٥١ ق . استئناف القاهرة الدائرة الأربعون فى الاستئناف رقم ١٠٩٨ سنة ٥١ ق . بتاريخ ٢١ ديسمبر ١٩٨١ ، وانظر ما سيجىء فى الهامش ٢٨٠ .

(٢٧٠) مصر الابتدائية (الدائرة ١٢) ١٨ أكتوبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٤٦٠٤ لسنة ١٩٥٣ . وفى هذا المعنى أيضا السنهورى جـ ٦ ص ١٠٩٨ .

(٢٧١) راجع ما سيجىء فى الباب الرابع من هذا القسم .

ويجوز للمالك اثبات واقعــة التأجير من البــاطن أو النزول عن الايجار بكافة طرق الاثبــات القانونية بمــا فيهــا القرائن وشـــهادة الشهود (٢٧٢)، لأنه ولو كانت الاجارة الأصلية صادرة منه يعتبر من الغير بالنسبة لعقد الايجار من البــاطن ، الأمر الذى يشكل مانعــا له من الحصول على دليل كتابى يثبت التأجير من الباطن (٢٧٣) .

وقد حكم بأن اقرار المستأجر بخطاب أرسله وكيله بتنازل موكله عن عقد الايجار ، يجوز أن يستفاد منه قرينة على حصول ذلك التنازل تصلح لاستناد الحكم اليها والى الدليل المستفاد من أقوال الشـــهود على ثبوت التنازل (٢٧٣مكرر) .

ويكتفى من المؤجر باثبات وجود غير المستأجر ومن يتبعه فى المكان المؤجر ، فينتقل عبء اثبات العكس الى عاتق المستأجر بوصفه مدعيا خلاف الأصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند الى سبب قانونى يبرر ذلك (٢٧٣مكرر٢) . فاذا عجز المستأجر عن ذلك الاثبات قضى للمؤجر بالاخلاء بناء على عجز المستأجر عن هذا الاثبات ودون حاجة بالمؤجر الى اثبات أى شىء آخر غير ملكيته عين النزاع أو كونه صاحب حق فى تأجيرها .

٢٠٦ ــ ثبوت حق المالك فى الاخــلاء وجواز نزوله عنــه وسلطة المحكمة فى ذلك ــ ومتى ثبت وقوع التأجير من الباطن أو النزول عن

---

(٢٧٢) مصر (الدائرة ٧) فى ٣٠ يونيه ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٨/٥٠٦٤ ؛ وفى هذا المعنى البكرى نبذة ٥٤٣ ص ٥١٩ ، نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٠٤ سنة ٤٨ ، الشربينى جـ ١٢ ص ١٠٣٥ رقم ٩٥ .

(٢٧٣) فى هذا المعنى استئناف مصر الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٧ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٨١١ سنة ٩٠ ق .

(٢٧٣مكرر) نقض مدنى ٢١ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٣٩ سنة ٥٠ ق .

(٢٧٣مكرر٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٠ يناير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٢٢٥ سنة ٤٧ ق ، ١٤ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٦٠٣ سنة ٤٩ ق . ونقض مدنى ١٩ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٣٠ سنة ٥٢ ق ، و ٢ مارس =

الايجار دون اذن كتابى صريح من المالك وقت وقوعه أو دون تصريح عام وارد فى عقد أصلى لاحق لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣ أو ثبت تركه المأجور للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا ، ثبت للمؤجر حق اخلاء المكان المؤجر (٢٧٣مكرر٣) ولو استرد المستأجر الأصلى العين المؤجرة بعد ذلك وألغى التنازل أو التأجير من الباطن أو الترك لأن حق المؤجر فى الاخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة ولا ينقضى بازالتها (٢٧٤) • فتقتصر سلطة

= ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٧١ سنة ٥٢ ق و ٢٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٧٦ سنة ٥٢ ق ، و ٢٨ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٦١ سنة ٥٢ ق .

(٢٧٣مكرر٣) بالرغم من أن القانون اشترط فى الآذن الكتابى أن يكون اذنا كتابيا صريحا من المالك ، فان ذلك لا يمنع أنيكون للمؤجر ولو لم يكن مالكا ان يطلب آلاخلاء لهذا السبب ، لان صدر المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ نص على انه لا يجوز للمؤجر طلب الاخلاء الا فى الحالات الاتية ، ولانه مادام غير المالك يجوز له أن يؤجر ، فيجوز للمؤجر غير المالك ان يطلب انهاء الايجار لاحد الاسباب التى نص عليها القانون (نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٧ سنة ٥٢ ق) .

(٢٧٤) نقض مدنى ١٠ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٢ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٢ يونيه ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١٢٦٦ — ٢٤١ وقد جاء فيه فوق ذلك — ان القرار الوزارى رقم ٤٨٦ سنة ١٩٧٠ الذى أجاز للمستأجر التأجير من باطنه دون موافقة المؤجر فى بعض المناطق السياحية او الدبلوماسية الخ لا يسرى آلا على ما يستجد من تأجير من الباطن أو ما يكون ساريا وقت صدوره ، فلا يسرى على التأجير من الباطن الذى ابرم وانقضت مدته قبل صدور ذلك القرار .

وايضا نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٤٥ — ٢٣١ ، ونقض مدنى ١١ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٥٩ — ٣٧ وقد جاء فيه ايضا أن استرداد المستأجر الاصلى العين المؤجرة من المستأجر من الباطن لا يزيل أثر المخالفة ، فيجوز للمؤجر رغم ذلك أن يطلب اخلاء المستاجر الاصلى من العين المؤجرة ، وفى هذا المعنى ايضا ٢٨ نوفمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٩٤٣ — ٣٦٩ .

وأيضا نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٤٩١ — ٩٥ وقد جاء فيه أنه متى ثبت حق المؤجر فى طلب الاخلاء بسبب التأجير من الباطن ، فلا يستطيع المستأجر تفادى الحكم بالاخلاء اذا بادر الى رفع المخالفة من بعد ، أو عمد الى تصحيح الوضع عن طريق بيع المتجر اذا توافرت حالاته ، لان فسخ عقد الايجار يترتب عليه انقضاء جميع تصرفات المستاجر الاصلى التى يكون محلها الين المؤجرة . =

المحكمة على التحقق من وقوع المخالفة والحكم بانهاء العقد واخلاء العين المؤجرة (٢٧٥) • وليس لها فى ذلك أية سلطة تقديرية (٢٧٦) :

= وايضا مصر (الدائرة ٣١) فى ٢٤ سبتمبر ١٩٦١ فى القضية ٣٢٥١ سنة ١٩٦٠ وقد جاء فيه انه متى ثبتت واقعة التأجير من الباطن دون اذن كتابى من المالك ثبت حق المالك فى الاخلاء ، وليس بذى شأن بعد ذلك أن يكون المستأجر من الباطن قد ترك العين موضوع النزاع . وفى هذا المعنى أيضا مصر (الدائرة ١٥) فى ٨ فبراير ١٩٦٩ فى القضية ١٩٦٨/٣٩٧٣ .

وقالت محكمة استئناف القاهرة فى ذلك (الدائرة ٤٠ ايجارات) بتاريخ ٣٠ نوفمبر ١٩٧٨ فى الاستئناف رقم ١٨٦٦ سنة ٩٥ ق ان ما تضمنه عقد الايجار من نص فى البند ٨ منه على حظر قيام المستأنفة بالتنازل عن الايجار أو التأجير من الباطن الا باذن من المستأنف ضده (المؤجر) ، والا كان العقد مفسوخا ، هو نص صحيح ملزم للمستأنفة لا يجديها للتحلل من الجزاء المقرر لمخالفته الا أن تتقدم باذن كتابى صحيح من المالك المؤجر مرخص لها فيه بالتأجير من الباطن . فان كانت المستأنفة قد اقدمت على مخالفته وأجرت العين المؤجرة من باطنها بدون توفر هذا الاذن الكتابى ، وقد رفع المستأنف ضده دعواه ، تحتم على المحكمة أن تقضى بفسخ الايجار وباخلاء المكان وليست لها اية سلطة تقديرية فى ذلك ، وتنحصر سلطتها فى التثبت من أن المستأجر قد أجر من الباطن بغير أذن من المالك ، ولا يستطيع المستأجر أن يتفادى حكم الاخلاء اذا هو بادر الى فسخ الايجار من الباطن أو اذا اثبت أن هذا الايجار لم يعد بأى ضرر على المالك ، فالحكم بالفسخ مطلق يقع نتيجة قيام سببه .

غير أن ذلك يفترض ان المستأجر قام بتاجير المكان المؤجر اليه كله أو بعضه من الباطن . أما اذا انشأ المستأجر فى الفضاء الملحق بالمنزل المؤجر اليه غرفتين خشبيتين مؤقتتين واجرهما الى الغير ثم أزالهما بمجرد تقديم شكوى ادارية ضده . فقد قضت المحاكم بأن ذلك لا يكفى لاعتبار المستأجر مخالفا حظر التأجير من الباطن ، ورفضت دعوى الاخلاء التى اقيمت على اساس هذه الواقعة (مصر الدائرة ٤٣ فى ٢٤ أبريل ١٩٦١ فى القضية ٥١١٣ سنة ١٩٦٠) . وقرب نقض مدنى أول مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٠٣٨ سنة ٤٩ ق .

(٢٧٥) مصر الابتدائية ٢٦ ابريل ١٩٥٨ (الدائرة الرابعة) فى القضية ٢٧٦٧ سنة ١٩٥٦ وقد جاء فيه انه وقد انتهت المحكمة الى صحة الاقرار المطعون عليه بالتزوير فانه يتعين الاخذ به وهو يتضمن اقرار المدعى عليها الاولى بتاجيرها غرفة من العين محل النزاع من الباطن الى المدعى عليه الثانى دون أذن كتابى صريح من المالك وقت التاجير او دون تصريح عام وارد فى =

ـ عقد ايجار اصلى لاحق لآخر ديسمبر ١٩٤٣ ، لما كان ذلك فقد ثبت للمالك المدعى حق اخلاء المكان المؤجر ، ولو استرد المستأجر الاصلى العين المؤجرة من الباطن بعد ذلك والغى التأجير من الباطن ، لان حق المؤجر فى الاخـــلاء ينشأ بمجرد وقوع المخـــالفة وبذلك تقتصر سلطة المحكمة على التحقق من وقوع المخالفة والحكم بانهاء العقد واخلاء العين المؤجرة . وأيضا من الدائرة ذاتها ٧ ديسمبر ١٩٥٧ فى القضية ٣٧٨٩ سنة ١٩٥٦ وقد جاء فيه أن النزول عن الايجار يتعين معه الحكم بالاخلاء مع التسليم لأنه اثر حتمى للاخلاء .

وايضا مصر الدائرة الثانية ١٤ سبتمبر ١٩٦٢ فى القضية رقم ١٢٣٦ سنة ١٩٦٢ ، والدائرة ٣١ فى ١٦ أبريل ١٩٦١ فى القضية ٤٩٤٢ سنة ١٩٦٠ و ١٤ مايو ١٩٦١ فى القضية ٤٠٥٧ سنة ١٩٦٠ .

وايضا الجيزة (الدائرة الخامسة) فى ٣١ مايو ١٩٦٦ فى القضية رقم ٧٩٥ سنة ١٩٦٤ .

وايضا مصر (الدائرة السابعة) فى ٣١ مارس ١٩٦٩ فى القضـــية ١٩٦٨/٥٦٤٧ .

قارن مع ذلك مصر الابتدائية ٣ نوفمبر ١٩٦٦ مجلة ادارة قضـــايا الحكومة العدد الرابع سنة ١٩٦٧ رقم ٨٠ ص ١١٣٧ وما بعدها ، وبوجه خاص من ص ١١٤٢ الى ص ١١٤٧ وقد ارتأى تقييد النص بالحكمة التشريعية منه وهى منع استغلال المستأجر الاصلى العين المؤجرة للاثراء على حساب المالك بتأجيرها من باطنـــه بأجرة فاحشة ، وقضى بنـــاء على ذلك برفض دعوى الأخلاء لثبوت عدم الاستغلال حيث كان المستأجر الاصلى قـــد أجر من باطنه بذات الاجرة المتفق عليها فى عقد الاجارة الاصلية . وانظر تأييد الدكتور ثروت أنيس الاسيوطى لمذهب هذا الحكم فى كتابه مبادىء القانون ، دار النهضة العربية بالقاهرة سنة ١٩٧٤ ص ٢٩٤ .

غير أننا نلاحظ على هذا المذهب بعده فى تعيين حكمة النص التشريعية عن حقيقة قصد المشرع منه ، ذلك أن نص قانون ايجار الاماكن القاضى بحظر التأجير من الباطن والنزول عن الايجار لم يقصد به منع استغلال المستأجر الاصلى للمؤجر فحسب ، بل قصد به أولا وبعد أن قرر الشارع الامتـــداد القانونى حماية للمستأجر وكفالة لحقه فى السكن ، أن يقصر تلك الحمـــاية على قدر حاجة المستأجر للعين المؤجرة ، بحيث اذا استغنى هـــذا عن تلك العين ، كان المؤجر أولى بها من المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه عن الايجار ولو انتفى استغلال المستأحر الاصلى اياها ، فليست حكمة النص مجرد منع استغلال المستأجر الاصلى العين المؤجرة أو منع اثرائه على حساب المالك ، بل ايضا ربط الامتداد القانونى بحاجة المستأجر للعين المؤجرة بحيث يدور معها وجودا وعدما (انظر فى ذلك التقرير الثانى للجنة العدل بمجلس الشيوخ عن مشروع القانون ١٩٤٧/١٢١) .

ويكون وجوب التسليم أثرا حتميا للاخلاء (٢٧٧) • ويترتب على الحكم بفسخ العقد بسبب نزول المستأجر عن الاجارة الى غيره زوال جميع تصرفات المستأجر الأصلى الصادرة بناء على عقد الاجارة الذى حكم بفسخه • فاذا كان المستأجر قد أنشأ فى العين المؤجرة جدكا وباعه ترتب على فسخ اجارته زوال حق مشترى تلك الاجارة (٢٧٨) •

ولا يشترط فى ذلك أن يكون قد أصاب المؤجر ضرر من وراء هذه المخالفة لأن حكم القانون قد ورد مطلقا تقع نتيجته بمجرد قيام سببه وهو مجرد التأجير من الباطن دون ترخيص كتابى خاص بذلك ، فليس يجدى فى تفاديه أو عدم تطبيقه الادعاء بأن المؤجر لم يصبه ضرر من الايجار من الباطن أو أنه يعتبر متعسفا فى استعمال حقه حين يطلب الاخلاء لهذا السبب (٢٧٩) •

ويشترط فى ذلك ألا يكون المؤجر قد نزل عن حقه فى الاخلاء بعد ثبوته له ، لأن نزوله عن هذا الحق يسقطه والساقط لا يعود ، وقد قضت المحاكم وعلى رأسها محكمة النقض بأنه « اذ كان ترتيب الأثر على اخلال المستأجر بالتزامه يتوقف على ارادة المؤجر المنفردة ، فان له النزول عن حقه فيه ، وليس لهذا النزول شكل خاص ، فكما يصح التعبير عنه صراحة ، يجوز أن يكون ضمنيا ، ولقاضى الموضوع استخلاص هذه الارادة من الظروف والملابسات المحيطة بموقف المؤجر والتى تكشف عن

---

(٢٧٦) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٦٤٧ — ١٢٢ . وأنظر عكس ذلك العطار ط ٢ ص ٥٥٤ ، البكرى ص ٥١ .

(٢٧٧) مصر (الدائرة الرابعة) ٧ ديسمبر ١٩٥٧ المتقدم ذكره .

(٢٧٨) نقض مدنى ٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٤٩١ — ٩٥ .

(٢٧٩) انظر ما تقدم فى نبذة ١٨١ .

نزوله عن الحق (٢٧٩مكرر) ولا يصح للمؤجر متى ثبت فى حقه هـذا النزول أن يرجع فيه باعتباره تصرفا قانونيا صادرا من جانب واحـد لا حاجة فيه الى قبول المستأجر » (٢٨٠) • وقد اعتبرت محكمة النقض سكوت المؤجر مدة طويلة رغم علمه بالتأجير من الباطن ممكنا أن يفيد التنازل من جانبه عن استعمال حقه فى طلب الاخلاء (٢٨١) •

(٢٧٩مكرر) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٤٧ سـنة ٥٢ ق وقد جاء فيه أنه : يعتبر اثبات النزول الضمنى عن هذا الشرط بالبينه اعتبارا بأن الارادة الضمنية تستمد من وقائع مادية وهى تثبت بجميع الوسائل (انظر ما تقدم فى نبذة ١٨٨) •

(٢٨٠) نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢٩١ — ٦١ ، ٨ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٤٧ سنة ٥٧ ق ، وفى هذا المعنى أيضا استئناف القـاهرة الدائرة ١٩ ايجـارات ١٩ مايو ١٩٨٠ فى القضية رقم ٤٩٨٥ سنة ٩٦ ق ، الجيزة الابتدائية الدائرة ٨ ايجارات ٢٦ يونيه ١٩٦٨ فى القضية رقم ١٤٠٤ سنة ١٩٧٦ ايجارات والاحكام المشـار اليها فى الهامش التالى •

نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٦٤٧ — ١٢٢ ، وايضا ٢٨ أبريل ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢١٧ — ٢٥٥ ، ١٢ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٣٩ — ٢٤٦ و ٢٧ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٧٣٨ سنة ٤٩ ق ، و ٢٦ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٧٨ سنة ٤٧ ق ، و ٢٧ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٧٥ سنة ٥١ ق وقارن عكس ذلك نقض مدنى ١٥ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٨٠ سنة ٤٦ ق • وانظر ما تقدم فى الهامش ٢٦٩ •

(٢٨١) نقض مدنى ٢٧ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٧٥ سنة ٥١ ق مجموعة احكام النقض ٣٣ — ٥٩٣ — ١٠٨ ، وقارن عكس ذلك نقض ٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٤٥ ق ، وقد جاء فيه انه يجوز للمؤجر ان ينزل عن حقه فى طلب اخلاء المستأجر بسبب استعماله المكان المؤجـر بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة ، وكان لا يلزم ان يكون هذا التنازل صريحا ، بل يجوز أن يكون ضمنيا ، وذلك باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته على قصد التنازل ، الا أن مجرد العلم بحصول المخالفة وعدم اعتراضه عليها لا يعتبر بذاته — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تنازلا ضمنيا عن الحق فى طلب الاخلاء لانتفاء التلازم بين هذا الموقف السلبى وبين التعبير الايجابى عن الارادة •

وقضت ايضا بأن مجرد علم المؤجر أو أحد تابعيه بواقعة التأجير من =

وقضت محكمة النقض بتـــاريخ ٢٥ أكتوبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٤٤ سنة ٤٩ ق بأن ما أثارته الطاعنة عن تراخى المطعون ضدها الأولى فى رفع دعوى الاخلاء مدة تزيد على أربع سنوات مما يفيد نزولهـــا الضمنى عن حقها فى طلب الاخلاء مردود بما أورده الحكم من أن المؤجرة لا تقيم فى عقار النزاع وأنه ليس ثمة دليل على أنهـــا علمت بوفـــاة المستأجر بعد وقوعها وأن تأخرها لا يهدر حقها فى طلب الاخلاء .

وسكوت المؤجر لا يمكن القول أنه يعتبر بذاته نزولا عن حقه فى طلب الاخـــلاء (٢٨١مكرر) ، حيث لا تلازم بين هـــذا الموقف السلبى والتعبير الايجـــابى عن الارادة (٢٨١مكرر٢) ، فيكون الأمر متـــروكا لتقدير قاضى الموضوع ، فيجوز له أن يستخلص منه نزول المؤجر عن حقـــه فى طلب الاخـــلاء ، ويجـــــوز له أن يستخلص منـــــه عكس ذلك (٢٨١مكرر٣) ، ولا يخضع فى هذا التقدير لرقابة محكمة النقض مادام قـــد بناه على أسباب ســـائغة وغيـــر مخالفـــة للثـــابت فى الأوراق (٢٨١مكرر٤) ، ويعتبر تمسك المستأجر بهـــذا الدفاع تمسكا

= الباطن قبل رفع دعوى باخلاء المستأجر ببضعة أشهر لايعتبر قبولا يتضمن نزولا حتميا عن الايجار (نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ مجموعة احكـــام النقض ٣٥ — ٢٠١٥ — ٣٨٢ ؛ وايضا نقض مدنى ١٢ فبراير ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٠٨٣ — ٣٩٤) . وبأن التراخى فى رفع دعوى الاخلاء لا يعد تنازلا ضمنيا عن الحق فى طلبه (نقض مدنى ٢٥ أكتوبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٧٥١ — ٣٣٣) ؛ نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٨١٩ سنة ٥٠ ق .

(٢٨١مكرر) نقض مدنى أول يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٩٨ سنة ٥٧ ق .

(٢٨١مكرر٢) نقض مدنى ٢٧ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥٤٣ ســـنة ٥٢ ق .

(٢٨١مكرر٣) نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٢٧ بسنة ٥١ ق .

(٢٨١مكرر٤) نقض مدنى ١٥ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٠٤٢ سنة =

بدفاع جوهرى يتعين على المحكمة تمحيصه والا شاب حكمهـــا قصور يبطله • غير أنه اذا لم يبد هذا الدفاع الا أمام محكمة النقض فبالرغم من تعلقه بالنظام العام يكون غير مقبول لأنه دفاع متعلق بالنظام العام يخالطه واقع فلا يقبل الا اذا كان هذا الواقع الذى يختلط به قد طرح من قبل على محكمة الموضوع (٢٨١مكرر٥) •

واذا ادعى المستأجر نزول المؤجر عن حقه فى اعمال جزاء المخالفة، تعين عليـــه طلب تمكينـــه من اثبـــات ذلك بالطرق التى يجيـــزها له القانون (٢٨١مكرر٦) •

ويساند ذلك أن القول بغيره يفتح بابا خطيرا للاستغلال والابتزاز بسكوت المؤجر على المخالفة أو عن طلب أعمـــال الجـــزاء حتى تستقر أحوال المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه عن الايجار ثم يساومه على استمرار السكوت •

وليس يلزم من ذلك أن تقضى المحكمة ــ بمجرد ثبوت المخالفة ــ بأن يكون الاخلاء فوراً ، بل يجوز لها أن تستعمل سلطتها المقررة لهـــا بمقتضى المادة ٣٤٦ فقرة ثانية مدنى فى امهال المستأجر مدة معينة لتنفيذ حكم الاخـــلاء (٢٨٢) • واذا أقيمت الدعوى على المســـتأجر الأصلى

= ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٢٧ سنة ٥١ ق.

(٢٨١مكرر٥) نقض مدنى ١٥ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٨٠ سنة ٥١ ق •

(٢٨١مكرر٦) نقض مدنى ١٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ ــ ٢ ــ ٣٣٩ ــ ٢٤٦ •

(٢٨٢) نقض مدنى ٢٢ فبراير ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض ٢٩ ــ ٥٥٨ ــ ١٠٩ وقد جاء فيه انه اذا كان العقد يمنع التنازل عن الايجار دون اذن كتابى من المؤجر ، فان تصريح المؤجر للمستأجر بتأجير العين مفروشة لا يخوله النزول عن اجارتها الى آخر ، واذا تم هذا النزول بدون اذن المؤجر حق لهذا الاخير طلب الاخلاء دون ان يعتبر متعسفا فى طلبه ذلك . =

والمستأجر من الباطن أو على عدة مستأجرين ، فان موضوعها يعتبر غير قابل للتجزئة (٢٨٢مكرر) •

٢٠٧ ـ عدم الاعتداد بالترخيص الكتابى بتأجير الأعيان الموقوفة من الباطن أو بالنزول عن اجارتها ـ وقد لاحظ المشرع أخيرا فيما يتعلق بالأعيان الموقوفة أن نظار الوقف يتساهلون كثيرا فى اعطاء الترخيص الكتابى المذكور لمستأجرى تلك الأعيان المؤجرة اليهم بأجرة زهيدة محددة وفقا لأحكام التشريع الاستثنائى ليمكنوهم من تأجيرها من الباطن واقتضاء فروق فاحشة من المستأجرين من الباطن ، وربما تواطأ النظار مع المستأجرين على اقتسام الفرق بينهم ، فرأى محافظة على مصلحة الوقف أن يحول دون ذلك ، وأصدر لهذا الغرض القانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ فى ٢٦ ديسمبر ١٩٥٣ الذى أضاف به الى البند (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فقرة جديدة نص فيها على أنه « فى اجارة الوقف اذا تنازل المستأجر عن الايجار أو أجر المكان كله أو بعضه من الباطن ـ ولو كان مأذونا له فى ذلك ـ كان لناظر الوقف أن يطلب الاخلاء أو أن يتمسك بالعقد الجديد • فاذا اختار التمسك به قامت العلاقة مباشرة بينه وبين المتنازل اليه أو المستأجر من الباطن من تاريخ نشوء هذا العقد • وتسرى أحكام هذه الفقرة على كافة العقود القائمة » (٢٨٣) •

انظر أيضا المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ، ومصر (الدائرة ١٤) ١٤ فبراير ١٩٦٢ فى القضية ٢٩٩٥ سنة ١٩٦١ .

(٢٨٢مكرر) نقض مدنى ٢١ يونيه ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٦٧٨ سنة ٤٤ ق ، و ١٤ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٤٨ ق ، و ٤ يونيه ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٥٠٩ و ١٥٥٨ سنة ٤٩ ق .

(٢٨٣) وقالت المذكرة الايضاحية لهذا القانون انه يلاحظ أن هذا التشريع لا يتناول عقود الايجار التى تتم بين الافراد . والسبب فى ذلك أن العناية بشئون الاوقاف لم تكن تبلغ مدى عناية الافراد بأموالهم الخاصة . ولوحظ فى النص أن يكون مرنا فلا يوجب فسخ كل عقد حصل فيه تنازل او =

وبناء على ذلك صـــار النزول عن الايجـــار فى عين موقوفة من الأماكن التى يسرى عليها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أو تأجير تلك العين من الباطن — ولو تم بناء على ترخيص كتابى من الناظر — يترتب عليه نشوء حق للوقف يخوله اما فسخ الاجارة الأصلية وما ترتب عليها من تصرف المستأجر فيها ، واما فسخ الاجارة الأصلية فقط مع الابقاء على التصرف الذى صدر من المستأجر ســـواء أكان نزولا عن الإيجـــار أو تأجيرا من الباطن على أن يحل فيه الوقف محل المستأجر الأصلى وتقوم العلاقة بشأن العين المؤجرة بينـــه وبين المتنازل اليه عن الايجـــار أو المستأجر من الباطن مباشرة (٢٨٤) . وهذا فوق حقه الأصلى فى التمسك بالاجارة الأصلية وبالتأجير من الباطن (٢٨٥) ، لأن النص قصد به كما تقول المذكرة الايضاحية أن يكون مرنا فلا يوجب فسخ كل عقد حصل فيه تنازل أو تأجير من الباطن ولكنه يتيح فسخ بعض العقود التى يبدو فيها الاستغلال بشعا فاحشا ، ولأنه يقول « كان لناظر الوقف أن يطلب الاخلاء أو أن يتمسك بالعقد الجديد » ، وهـــذه الصيغة تفيد الجواز

= تأجير من الباطن ، ولكنه يبيح فسخ بعض العقود التى يبدو فيها الاستغلال بشعا فاحشا . كما لوحظ فيه عدم الاعتبار بالاذن ولو كان كتابيا لان الـــذين كانوا يقومون على ادارة هذه الاوقاف كانوا يتأثرون فى اعطائهم هذا الاذن بمعان هى أبعد شىء عن الصالح العام .

(٢٨٤) وقد حكم تطبيقا لذلك بأنه اذا كانت الوزارة المطعون ضدها (وزارة الاوقاف) قد أجرت المحل موضوع النزاع (دكان) ابتداء الى الطاعن لاستعماله فى مباشرة نشاطه التجارى ، فانه يكون من الاماكن التى يسرى عليها القانون رقم ١٩٥٣/٦٥٧ الذى أضاف أحكاما جديدة الى أحكام القانون ١٩٤٧/١٢١ ، منها قيام علاقة مباشرة بين الوقف وبين المستأجر من الباطن لعين موقوفة (نقض مدنى ٢٩ يونيه ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ١٨ — ١٤٤١ — ٢١٧) .

وفى هذا المعنى ايضا مصر (الدائرة ٧) ٢ يونيه ١٩٦٩ فى القضـــية ١٩٦٧/٤٨١٨ .

(٢٨٥) فى هذا المعنى السنهورى ج ٦ س ١٠٩٤ .

لا الوجوب فيكون للناظر أن يختار بين هذين الأمرين أو ألا يختار شيئا منهما ، فيبقى على العقد الأصلى وما ترتب عليه •

غير أننا نلاحظ على هذا الحكم — رغم وضوح اتجاه ارادة المشرع — أنه يخشى ألا يؤدى الى تحقيق الغرض منه • ذلك أن ما دعا الى وضع هذا النص كما جاء عنه فى المذكرة الإيضاحية انما هو ما لوحظ من أن بعض القائمين على أمر الأوقاف لم يكونوا ينظرون الى الأعيان الموقوفة النظرة الواجبة ، فكانوا يعطون التراخيص بتأجيرها من الباطن دون مراعاة مصلحة الوقف فى ذلك بل ضد مصلحته فى كثير من الأحيان ، فرأى المشرع علاج ذلك باجازة ابطال أثر التراخيص • وكان حريا به أن يضع مكنة ابطال العمل بهذه التراخيص فى أيدى غير النظار الذين أصدروها أو يبطل أثرها بقوة القانون ، فيجعل عقد الاجارة الأصلية ينفسخ بمجرد التأجير من الباطن ويقصر سلطة الناظر على طلب الاخلاء أو التمسك بالتأجير من الباطن مباشرة دون وساطة المستأجر الأصلى •

ويلاحظ أيضا أن الحكمة من اصدار القانون المذكور انما تتوافر بالنسبة الى الوقف الخيرى فقط ولا تتوافر بالنسبة للوقف الأهلى الذى انحل وآلت ملكيته الى من كانوا مستحقين فيه • ولذلك قضت محكمة النقض بعدم جواز استعمال الرخصة التى يقررها هذا القانون لناظر الوقف فى طلب اخلاء العين الموقوفة المؤجرة من الباطن الا بالنسبة للوقف الخيرى ، وبأن الحكم الذى يقضى للمستحقين باخلاء العين لتأجيرها من الباطن بعد زوال صفة الوقف عنها بالتطبيق للقانون المذكور يكون حكما خاطئا يتعين نقضه (٢٨٦) •

---

(٢٨٦) نقض مدنى ٢٨ يناير ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — ٣١٧ — ٧٠ ، وقد جاء فيه « واذ صدر المرسوم بقانون رقم ١٩٥٣/٦٥٧ =

وقد ألغى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ نص الفقرة التى أضيفت بالقانون ١٩٥٣/٦٥٧ الى المادة ٢ فقرة ب من القانون ١٩٤٧/١٢١ ضمن ما ألغاه من قوانين فى المادة ٤٧ منه ولم يورد مقابلا لها فى المادة ٢٣ ب التى حلت محل المادة ٢ فقرة ب من القانون ١٩٤٧/١٢١ ، فتعين ابطال العمل بما تقدم فى هذه النبذة بشأن الأموال الموقوفة التى يصير تأجيرها من الباطن أو النزول عن اجارتها .

= المعمول به اعتبارا من ٢٦ ديسمبر ١٩٥٣ فى تاريخ لاحق لصدور قانون الغاء الوقف على غير الخيرات رقم ١٩٥٢/١٨٠ وحدد مجال اعماله فى اجارة الوقف ، وقصر مكنة الخيار على ناظر الوقف ، فان هذين الوصفين لا يصدقان وبوجه خاص الا على اجارة أعيان الاوقاف الخيرية دون الاوقاف الاهلية ؛ بعد أن زالت عن الوقف الاهلى صفته كوقف واعتبر منتهيا عملا بالمادة ٨ من القانون آنف الذكر وبعد أن أصبح للناظر عليه صفة الحارس وفق المادة ٥ منه المضافة بالقانون ١٩٥٢/٣٤٩ ، يؤيد ذلك ما أوردته المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون ١٩٥٣/٦٥٧ من أن الاسباب التى دعت الى سن هـذا التشريع هى « أن بعض القائمين على أمر الاوقاف فى وزارة الاوقاف وفى غيرها من الجهات التى خضعت لنظرها ، كانوا يتخذون من الاوقاف وعلى حسابها مسائل دعاية للنفس أو مجاملة للصداقة أو ارضاء للحزبية ، فلم يكونوا ينظرون الى الاعيان الموقوفة التى هى أمانة فى أيديهم نظرتهم الى ممتلكاتهم الخاصة ، وهـو أمر ينشأ عنه هبـوط القيم الايجارية مع وجود الوسطاء الذين كانوا يستأجرون هذه الاعيان ثم يستغلونها استغلالا فاحشا فى بعض الاحيان ، ولهذا كان لابد من العمل على تدارك هذه الاخطار باصدار تشريع يجيز فسخ عقود الايجار الصادرة من الاوقاف والتى وقع فيها تنازل أو ايجار من الباطن منعا لاستغلال المواطنين من الوسطاء » .

لـمـا كان ذلك وكان غير سائغ ما ذهب اليه الحكم من أن الحماية التى اسبغها النص المشار اليه قصد بها حماية المستحقين لانه انما استهدف حماية الوقف فى حد ذاته ، بعد أن أصبح مقصورا على الوقف الخيرى ، لان العناية بشئونه لم تكن لتبلغ مدى عناية الافراد بشئونهم الخاصة . لا يغير من ذلك سريان أحكام هذه الفقرة على كافة العقود القائمة لانها انما تنصرف الى عقود الايجار الخاصة بالوقف الخيرى . لـمـا كان ما تقدم وكان الثابت أن المستحقين قد أقاموا الدعوى الراهنة استنادا الى مكنة الاخـلاء المقررة بالقانون ١٩٥٣/٦٥٧ سالف الذكر رغم أن صفة الوقف كانت قد زالت عن عين النزاع واصبحت ملكا حرا نفاذا للمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بانهاء الوقف على غير الخيرات ، فان الدعوى تكون ولا سند لهـا من القانون ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢٠٧ مكرر ـ استثناء أول من ضرورة استصدار ترخيص كتابى من المالك لامكان بيع الجدك ولو لم تتوافر فيه شروط المادة ٢/٥٩٤ مـدنى ـ نصت هلى هذا الاستثناء المادة ٨ من قانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ المعدل بعـدم سريان القـاعدة العامة على الأماكن المؤجـرة للمؤسسات العامة بعـد الغائها وجعلت لوزير المالية أن يبيع بالجـدك ما كانت تستأجره المؤسسات الملغـاة من أماكن الى الهيئات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى متى توافرت فيها بعض مقومات الجدك المادية وقضت محكمة النقض بناء على هذا النص بجواز بيـع وزير المالية المكان الذى كان مؤجرا للمؤسسة الملغاة بيعا بالجدك ولو لم تتوافر فى ذلك المكان المؤجر عناصر المتجر فى حكم القانون (٢٨٦مكرر).

٢٠٨ ـ حكم الشرط الفاسخ الصريح المتعلق بحظـر التأجير من البـاطن ـ تقدم فى الجزء الأول فى نبذة ١٧٣ وما بعـدها أن قانون ايجار الأماكن لم يقصد به تعطيل شىء من التزامات المستأجرو أن المحاكم جرت على اعمال جميع شروط العقد التى لا تتعارض مع ذلك القـانون طالما أنها ليست شروطا تعسفية ، وبخاصة الشرط الفاسخ الصريح .

فاذا نص العقد على حظر النزول عن الايجار والتأجير من الباطن وجعل جزاء الاخلال بذلك انفساخ العقد بقوة القانون دون حاجة الى انذار أو الى استصدار حكم ، فان هذا الشرط الفاسخ الصريح يكون متعينا اعماله بمجرد وقوع المخالفة المذكـورة وتمسك المؤجـر بذلك الشرط ، فيصبح العقد مفسوخا بقوة القانون (٢٨٧) .

(٢٨٦مكرر) نقض مدنى ٧ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٤٧٩ سنة ٥٤ ق ، ١٦٣ سنة ٥٥ ق .

(٢٨٧) مصر الوطنية (مستعجل) ٤ نوفمبر ١٩٤٢ المحاماة ٢٢ ـ ٧٠ ـ ٢٦١ وقد جاء فيه « أن الامر العسكرى رقم ٣١٥ نص فى المـادة الثانية منه على أنه يجوز للمؤجر أن يخرج المستأجر بحكم قضائى يستند الى أن المستأجر قد استعمل المكان أو سمح باستعماله بطريقة تناف شروط عقد=

ومؤدى ذلك أن الفسخ يقع دون حاجة الى صدور حكم به ، الا اذا كان ثمت خلاف على تحقيق مخالفة الشرط الفاسخ الصريح • فحينئذ يحتاج الأمر الى حكم يفصل فى هذا الخلاف ، ويكون هذا الحكم مقررا للفسخ لا منشئا له • وتخضع دعوى الفسخ فى هذه الحالة وفقا للمادة ٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ لقواعـد الاختصاص العادية حيث قد ألغت هذه المادة الأخيرة نص المادة ٢/٤٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ التى كانت تعقد الاختصاص للمحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار • فيكون المؤجر بالخيار بين أن يلجأ الى القضاء المستعجل اذا توافرت شروط اختصاصه وبين أن يلجأ الى القضاء الموضوعى • ويجوز للمؤجر اذا كانت مخالفة الشرط الفاسخ الصريح ثابتة أو لم تكن ثمت منازعة جدية فيها أن يلجأ الى القاضى المستعجل للحكم له بطرد المستأجر باعتبار الأخير — بعد مخالفته الشرط الفاسخ الصريح وتمسك المؤجر بهـذا الشرط — شاغلا العين المؤجرة دون سند وأن يده عليها يد غاصبة يختص القضاء المستعجل بازالتها منعا للاضرار بالمؤجر ، ذلك الاضرار الذى يتمثل فى فوات منفعة العين عليه ابتداء من اللحظة التى وقعت فيهـا المخالفة المشار اليها والتى انفصمت فيها العلاقة الايجارية بينه وبين المستأجر •

فاذا أثيرت أمام القضاء المستعجل منازعة فى وقوع المخالفة أو عدمه ، كان عليه أن يتحسس من ظاهر المستندات وجه الجد فى هـذه المنازعة • فان اقتنع بجديتها ، قضى بعدم اختصاصه بطلب الطـرد

=الأيجار المعقولة او تضر بمصلحة المالك ، ومن هذا يفهم أن الامر المذكور لم يبلغ النتائج التى تترتب على تحقق ما للشرط الفاسخ الصريح بقوة القانون عند مخالفة المستاجر شرط تحريم التأجير من الباطن ، اذ من المؤكد ان مخالفة هذا الشرط هى مخالفة لشروط عقد الايجار المعقولة بل تضر بمصـلحة المالك » . انظر ايضا ما تقدم فى نبذة ١٨١ وفى هذا المعنى البكرى نبذة ٥٤٤ ص ٥٢ وأنظر عكس ذلك عبد الحميد عمران سنة ١٩٨٢ ص ١٩ .

المبنى على تلك المخالفة المزعومة وتعين على المؤجر أن يلجأ فى ذلك الى محكمة الموضوع المختصة . أما ان اقتنع القاضى المستعجل من ظاهر المستندات بعدم جدية تلك المنازعة ، انعقد له الاختصاص بالطلب المستعجل وجاز له الحكم بطرد المستأجر وكل من شغل العين المؤجرة من طريقه .

فاذا طلب المؤجر من القضاء المستعجل طرد المستأجر لقيامه بالتأجير من الباطن دون اذن كتابى من المالك ، ونازع المستأجر فى حصول التأجير من الباطن بأن ادعى أن من يقيم معه فى العين قريب له أو صديق يقيم معه على سبيل المساكنة أو الاستضافة ، وكان ظاهر المستندات يوحى بأن هذا الادعاء جدى ، وجب على القاضى المستعجل الحكم بعدم اختصاصه بطلب الطرد . وكذلك لو ادعى المستأجر أن العين المؤجرة ليست مما يخضع للتشريع الإستثنائى وأن الأصل فيها طبقا لقواعد القانون المدنى جواز التأجير من الباطن والاستثناء حظره ، أو ادعى أن العقد يتضمن تصريحا كتابيا تاليا لآخر ديسمبر ١٩٤٣ يجيز له التأجير من الباطن ونازعه المؤجر فى مضمون هذا التصريح ، ففى هذه الأحوال وأمثالها يتعين على القاضى المستعجل أن يتحسس من ظاهر المستندات مقدار جدية هذا الادعاء ، فان اقتنع بجديته كان لابد له من أن يترك الفصل فى هذا النزاع الجدى لمحكمة الموضوع وأن يقضى هو بعدم اختصاصه . أما ان اقتنع بعدم جدية هذا الادعاء ، كان مختصا بطلب الطرد وجاز له الحكم باجابته .

ولا ينفى اختصاصه بذلك نص المادة ٥ من القانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧ على أن تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون وذلك أولا لأن القضاء المستعجل لا يعدو أن يكون فرعا من المحاكم العادية ، ثانيا لأن اختصاص جهة أخرى غير القضاء المستعجل بنزاع معين لا ينفى اختصاص ذلك القضاء بالشق المستعجل من ذلك النزاع . فيكون المؤجر فى هذه الحالة

بالخيار بين أن يطلب من القضاء المستعجل طرد المستأجر الذى قام بالتأجير من الباطن دون اذن كتابى خلافا للشرط الفاسخ الصريح الذى يحظر عليه ذلك وبين أن يطلب الاخلاء من المحكمة الموضوعية المختصة وفقا لأحكام التشريع الخاص • فاذا لجأ الى القضاء المستعجل وحكم هذا بعدم اختصاصه ، كان له بعد ذلك أن يلجأ الى المحكمة الموضوعية المختصة لتطبيق أحكام هذا التشريع ذاته • وفى هذه الحالة تنطبق جميع أحكام التشريع الخاص من وجوب التكليف بالوفاء ومراعاة انقضاء خمسة عشر يوما قبل طلب الاخلاء ومن تمكين المستأجر من تفادى الحكم بالاخلاء بوفاء الأجرة المتأجرة ومن قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى ومن التزام القاضى بالحكم بالاخلاء متى توافرت شروطه (٢٨٨مكرر) •

(٢٨٨مكرر) قررت محكمة النقض أن الاحكام العامة فى القانون المدنى تجيز — اعمالا لمبدأ سلطان الارادة ، وعلى ما نصت عليه المادة ١٥٨ من ذلك القانون — الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، مما مؤداه وقوع الفسخ فى هذه الحالة نفاذا لذلك الاتفاق بقوة القانون ، وحرمان المتعاقد بذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وافصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون — من ضمانتين ، اذ يقع الفسخ حتما دون أن يكون للقاضى خيار فى أمره ، بل ويتحقق ذلك دون حاجة الى التقاضى ما لم ينازع المدين فى وقوع موجب الفسخ وان كانت مهمة القاضى تقف فى هذه الحالة عند حد التحقق من عدم الوفاء بالالتزام ليقرر اعتبار الفسخ حاصلا فعلا . انه وان كان ذلك قائما فى العقود الملزمة للجانبين وفقا للاحكام العامة فى القانون المدنى ، الا انه تحقيقا للتوازن بين أوضاع المؤجرين والمستأجرين للاماكن التى تسرى عليها القوانين الاستثنائية المنظمة للايجار رأى المشرع التدخل بحكم آمر فى حرية المؤجر فى النص فى العقد على الشرط الفاسخ الصريح فى حالة التأخر فى سداد الاجرة ، فنص فى المادة ٢٣ من ق ١٩٦٩/٥٢ فى شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين على أنه « فى غير الاماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد الا لاحد الاسباب الاتية : (أ) اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك ... على أنه لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بوفاء الاجرة وفوائدها والمصاريف الرسمية ، وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى ، فدل بذلك على أنه — وان لم يصادر حق المتعاقدين فى الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح فى =

ويلاحظ أن حكم الطرد الذى يصدر من القضاء المستعجل فى هذه الحالة هو حكم وقتى لا يحوز حجية الأمر المقضى أمام محكمة الموضوع، فلا يمنع المستأجر من أن يلجأ بعد ذلك الى المحكمة الابتدائية ليثبت

عقد الايجار ، الا انه اورد عليه قيودا منها ما يتصل بعدم اعمال الاثر الفورى لهذا الاتفاق وذلك بما أوجبه على المؤجر من تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة خلال مدة معينة ، ومنها ما يتعلق بتفادى الاثر المترتب على الاتفاق ، وذلك بما اجازه للمستأجر من توقى حكم الاخلاء بأداء الاجرة وفوائدها والمصاريف قبل أقفال باب المرافعة فى الدعوى . وعلى ذلك فانه اذا ما قام المؤجــر بواجبه ولم يستعمل المستأجر الرخصة المخولة له ، تحققت للشرط الصريح الفاسخ آثاره (نقض مدنى ٣٠ يونيه ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ٧٩٢ — ٣٣٥ ، ١٩ فبراير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٧٠٩ سنة ٤٨ ق مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٤٤٢ — ٨٥ ، و ١٨ مارس ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١١٧٨ سنة ٥٥ ق) .

ورددت هذا المعنى فى احكام اخرى بقولها : « لئن كانت الاحكـــام العامة فى القانون المدنى — اعمالا لمبدأ سلطان الارادة وما نصت عليه المادة ١٥٨ منه تجيز فى الحقوق الملزمة للجانبين الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حـــكم قضائى عند عـــدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، بما يؤدى الى وقوع الفسخ فى هذه الحالة نفاذا لذلك الاتفاق بقوة القانون وحرمان العاقد بذلك من ضمانتين ، اذ يقع الفسخ حتما دون أن يكون للقاضى خيار فى أمره ، بل ويتحقق ذلك دون حاجة الى التقاضى ما لم ينازع المدين فى موجب الفسخ . وان كانت مهمة القاضى تقف فى هذه الحالة عند حد التحقق من عدم الوفاء بالالتزام ليقرر اعتبار الفسخ حاصلا فعلا ، الا انه تحقيقا للتوازن بين أوضاع المؤجرين والمستأجرين للاماكن التى تسرى عليها احكام القوانين الاستثنائية المنظمة للايجار رأى المشرع التدخل بتعيين أسباب الأخلاء بأحكام آمرة ومتعلقة بالنظام العام أوردها على سبيل الحصر فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ومن بعده القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ ممـــا مفاده أن المشرع وان لم يصادر حق المتعاقدين فى الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح فى عقد الايجار ، الا انه أورد عليه قيودا تتطلب لاعماله الا يتعارض مع القواعد الموضوعية الآمرة فى تلك القوانين الاستثنائية او استيفاء القواعد اللازمة فى هذه القوانين ، فلا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر متى كان خاضعا لاحكام التشريع الاستثنائى الا لسبب من الاسباب المبينة بهذا التشريع ، فان كان عقد الايجار قد تضمن شرطا صريحا فاسخا تعين أن يكون تحقق هذا الشرط وفق ما نص عليه التشريع الاستثنائى من ضـــوابط (نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٩٢٦ سنة ٤٨ ق ، و ٢٥ يوليه ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٩٠ سنة ٥٦ ق ، نقض مدنى ٢٤ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩١٦ سنة ٥٤ ق ، ١٩ يناير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢١٢٥ سنة ٥٠ ق ،

انتفاء التأجير من الباطن أو ثبوت حقه فى التأجير من الباطن بموجب عقده ، وأن يستصدر بناء على ذلك حكما ببقاء عقده وبحقه فى الاستمرار فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، وحينئذ يكون هذا الحكم الأخير هو الواجب التنفيذ ويلغى الحكم المستعجل ويلزم اعـادة الحالة الى ما كانت عليه قبل تنفيذه ، بل يجوز للقاضى المستعجل نفسه أن يعدل حكمه الصادر بطرد المستأجر اذا استشكل لديه عند تنفيذ هـذا الحكم شاغل العين مدعيا أنه ليس مستأجرا من الباطن بل مساكنا للمستأجر ومستأجرا أصليا معه منذ ابرام العقد ولو أن اسمه لم يذكر فى العقد ، كأن يكون العقد أبرم باسم الأخ الأكبر ولكن ثبت أن هذا الأخ انمـا كان تـد استأجر العين المذكورة لنفسه ولأخيه الأصغر الذى أقام معه منذ بدء الاجارة ، فيجوز حينئذ للقاضى المستعجل اذا حصـل من ظاهر الأمور صحة هذا الادعاء الأخير أن يحكم فى الاشكال بوقف تنفيـذ الحـكم الذى سبق أن صدر بالطرد (٢٨٨مكرر٢) .

المبحث الثـالث

استعمال المكان المؤجر بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة

٢٠٩ ــ حكم القواعد العامة فى شأن استعمال المكان المؤجـر ــ نص المشرع على القواعد العامة التى تحدد التزامات المستأجر فيمـا يتعلق باستعماله العين المؤجرة فى المـواد ٥٧٩ و ٥٨٠ و ٥٨١ و ٥٨٢ و ٥٨٣ مدنى فوق ما أورده فى المادة ٥ مدنى من قيد عام على استعمال

---

٢٣ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٨٨ سـنة ٥٢ ق ، و١٤ مـايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٦٦ سنة ٥٤ ق .

وانظر ما سيجىء فى نبذة ٢١٣ ص ٤٢٨ وما بعدها .

(٢٨٨ مكرر ٢) انظر فى ذلك محمد على راتب الطبعة الخامسة سنة ١٩٦٩ نبذة ٢٦١ .

الحقوق يقضى بعدم استعمالها استعمالا غير مشروع .

وتتلخص هذه القواعد فى أن المستأجر يتقيد فى استعمال العين المؤجرة :

(أ) بأن يستعملها الاستعمال المتفق عليه فقط أو الاستعمال الذى أعدت له ، (ب) وبأن لا يغلو فى هـذا الاستعمال حتى لا يلحق بها ضررا ، (ج) وبأن لا يتركها دون استعمال اذا كان ذلك يضر بها ، (د) وبأن لا يغير فى كيانها تغييرا يلحق الضرر بالمؤجر (١) .

(أ) وقد نصت المادة ٥٧٩ مدنى على أن « يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه ، فان لم يكن هناك اتفاق التزم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له » . فمتى تعين الاستعمال المحدد الذى أجرت العين من أجله ، وجب على المستأجر أن يقتصر عليه وأن لا يغيره الا اذا حصل على اذن المؤجر بذلك . وحكمة هـذا منع الضرر عن المؤجر . فان كان تغيير الاستعمال لا ضرر منه للمؤجر ، انتفت حكمة التقييد وصار لا محل له وأصبح التغيير جائزا . ويفرض فى كل تغيير أنه ضار ، ولذلك يقع على عاتق المستأجر اثبات عدم الضرر .

فاذا استعمل المستأجر العين فى غير ما يجوز له ولم يستطع التدليل على أن هذا التغيير لا يضر بالمؤجر اعتبر مخلا بالتزامه وجاز للمؤجر مطالبته بالتنفيذ العينى أو بالفسخ مع التعويض فى الحالين (٢) .

(ب) وقد نصت المادة ٥٨٣ فقرة أولى مدنى على أنه « يجب على

---

(١) راجع فى ذلك كتابنا فى شرح عقد الايجار الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ٢٠٧ وما بعدها ص ٤٦٦ وما يليها .

(٢) استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣٦٧١ سنة ٨٩ ق .

المستأجر أن يبذل من العناية فى استعمال العين المؤجرة ... ما يبذله الشخص المعتاد » ، كما نصت المادة ٥ مدنى على الأحوال التى يعتبر فيها استعمال الحق استعمالا غير مشروع .

ومن المحقق أن الشخص المعتاد يترفق فى استعمال الشىء الذى يملكه حتى لا يبلى سريعا ولا يكلفه فى صيانته كثيرا ولا يسبب للغير ضررا ، فيجب على المستأجر أن يسلك هذا المسلك فى استعماله العين المؤجرة ، والا اعتبر مخطئا أو مسيئا استعمال حقه ووجبت مساءلته عن ذلك .

ويقدر القاضى فى كل حالة ما اذا كان المستأجر قد استعمل الشىء استعمال الشخص المعتاد اياه أو كان قد جاوز هذا الحد ، ويرجع فى ذلك الى ما جرى عليه أغلب الناس فى استعمال مثل هذا الشىء .

وبتطبيق هذا المعيار يمكن القول أن من يستأجر منزلا يعد مسيئا استعمال حقه اذا ترك صنبور المياه مفتوحا ليل نهار (٣) ، أو اذا جعل خدمه يستعملون السلم العام أو المصعد بدلا من استعمال سلم الخدم فى بناء معد للسكنى الراقية (٤) ، أو اذا وضع فى أعلى البناء لافتة ضخمة اقتضى وضعها اجراء أعمال ضارة بالبناء (٥) أو اذا ركب فى المنزل آلات توجب الشبهة فى اتصاله من طريقها بأعداء البلاد ، أو اذا جرى على نشر الملابس وأغطية المفروشات المبللة فى شرفة الشقة المؤجرة اليه بحيث تشوه منظر البناء وتبلل بالماء الذى يتساقط منها شرفة

---

(٣) بلانيول وريبير المطول ١٠ نبذة ٥٧١ ، بودرى لاكنتينرى نبذة ٨٢٣ .

(٤) نقض فرنسى (عرائض) ٢ يوليو ١٩٠١ دالوز ١٩٠٤ — ١ — ١٣٤ سيرى ١٩٠٣ — ١ — ٢٣٠ .

(٥) استئناف مختلط ١١ فبراير ١٩٣٤ (٤٦ ص ١٨١) .

الشقة السفلى وتحجب عن سكان هذه الشقة الرؤية والهواء ، أو جرى على احداث ضوضاء كبيرة فى الدار المؤجرة اليه سواء باجتماعات صاخبة متكررة أو بالات موسيقية عالية الصوت أو باطلاق المذياع فى المواعيد التى يحتاج فيها الجيران الى الهدوء والراحة ، أو اذا استعمل الدار فى تدبير المؤامرات أو فى اختزان المسروقات أو ايواء الهاربين من العدالة أو لعب القمار أو تسهيل الدعارة (٦) أو فى ايواء خليلة تسلك مسلكا فاضحا يتأذى منه سائر المستأجرين (٧) .

ويلاحظ أنه لا يشترط فى اعتبار المستأجر مسيئا استعمال حقه أن يكون قد استعمل الشىء على هذا الوجه بقصد الاضرار به أو بالمؤجر ، بل تتحقق الاساءة أيضا وفقا للمادة ٥ مدنى اذا كانت المصالح التى يرمى المستأجر الى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب المؤجر أو سائر سكان العين المؤجرة من ضرر بسببها أو اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها غير مشروعة كما فى الأمثلة المتقدمة .

ويقع على المؤجر عبء اقامة الدليل على أن المستأجر أساء استعمال الشىء المؤجر أو انه قد قصر فى بذل ما ينبغى من عناية فى استعمال هذا الشىء . فاذا أقام هذا الدليل اعتبر المستأجر مخلا بالتزامه وجازت مطالبته بالتنفيذ العينى أو بالفسخ مع التعويض فى الحالتين .

(جـ) ولأن حق المستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة مقيد بحق

---

(٦) مصر الابتدائية (مستعجل) ٢ ابريل ١٩٣٨ المحاماة ١٨ — ١٠٧٥ — ٤٦٨ .

(٧) استئناف بورج ٢١ مارس ١٨٩٨ سيرى ٩٨ — ٢ — ٢٦٦ ؛ بلانيول وريبير المطول جـ ١٠ نبذة ٥٧١ .

المؤجر فيها وبعدم الاضرار بها ، يكون المستأجر ليس صاحب حق فى استعمال العين فحسب ، بل مكلفا أيضا أن يستعملها اذا كان تركه اياها دون استعمال يضر بها (٨) . فاذا كان المأجور دارا للسكنى وجب على المستأجر استعمالها أو فتحها على الأقل من حين الى آخر لتنظيفهـا وتهويتها ضمانا لعدم احتلال العنكبوت والحشرات الضـارة والفيران اياها (٩) أو لعدم اعتداء الغير على بعض أجزائها كأسوارها وأبوابها ونوافذها ... الخ . واذا كانت الدار مؤجرة مفروشة ، كان من الواجب أيضا استعمالها ، صـيانة للمفروشات ومحافظة عليهـا من التلف أو السرقة (١٠) . واذا كان المأجور محلا تجـاريا أو صـناعيا وجب على المستأجر استمرار مزاولة التجـارة أو الصناعة فيه الى حين انتهـاء مدة الاجارة حتى لا ينصرف عن المحل عملاؤه (١١) .

غير أنه يجوز للمستأجر أن يترك العين دون استعمال على الأقل بعض الوقت اذا اتفق الطرفان على ذلك أو كان الغرض من الاجـارة يقتضيه ، كاجارة منزل طـوال السنة للمصيف فيجوز أن لا يستعمله المستأجر فى غير فصل الصيف (١٢) ، أو كان العرف قد جرى به ، كغلق المتجر مـدة معينة كل سـنة لجرده وتهيئته لأعمـال السـنة التالية (١٣) .

---

(٨) السنهورى فى الوسـيط جـ ٦ نبذة ٣٧١ ، بلانيول وريبير المطول جـ ١٠ نبذة ٥٦٥ .

(٩) استئناف مختلط ٤ مايو ١٩١٦ (٢٨ ص ٢٩٦) .

(١٠) نقض فرنسى (مدنى) ٢٠ يوليه ١٩٥٠ جازيت القضاء ١٩٥٠ — ٢ — ٣٥٤ .

(١١) السنهورى فى الوسـيط جـ ٦ نبذة ١٣٧١ .

(١٢) السنهورى فى الوسيط جـ ٦ نبذة ٣٧١ .

(١٣) عبد الفتاح عبد الباقى نبذة ١٩٦ .

فاذا ترك المستأجر العين دون استعمال وكان ذلك ضارا بها ، كان مخلا بالتزامه وجاز للمؤجر أن يطلب تعيين حارس عليها يتولى استعمالها وادارتها لحساب المستأجر أو أن يطلب الفسخ مع التعويض .

(د) وتنص المادة ٥٨٠ فقــرة أولى مدنى على أنه « لا يجــوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون اذن المؤجر الا اذا كان هذا التغيير لا ينشأ منه أى ضرر للمؤجر » . والمقصود بذلك هو التغيير المادى فى العين المؤجــرة ، لأن التغيير المعنوى وهو تغيير الاستعمال يدخل فيما نصت عليه المادة ٥٧٩ مدنى (١٤) ، وبناء على ذلك لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرات مادية كفتح نوافذ جديدة أو اقامة حــوائط أو قســمة غرف أو فتح بعضــها على بعض أو قلع أشجار (١٤مكرر) أو هدم أسوار ... الخ . اذا كان ذلك يمكن أن ينشأ عنه ضرر الا اذا حصل على ترخيص من المؤجر فى احداثه (١٥) . أما اذا كان التغيير المادى لا يسبب ضررا فيجوز للمستأجر اجراؤه دون

---

(١٤) أنظر فى ذلك مؤلفنا فى عقــد الايجــار ط ١٩٨٥ نبذة ٢١١ ص ٤٧٥ .

(١٤مكرر) نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٣٥٢ — ٥٧ .

(١٥) ويستوى أن يكون الترخيص صريحا أو ضمنيا (مؤلفنا فى عقد الايجار ط ١٩٨٥ نبذة ٢١١ ص ٤٧٥) ، واذا ذكر الترخيص نوعا معينا من التغير تعيينا دقيقا ، كان هذا التغيير بالذات جائزا ، أما اذا ورد الترخيص فى صيغة عامة تجيز للمستأجر اجــراء التغييرات التى يرى أنهــا تفيده فى انتفاعه بالعين المؤجرة ، فانه لا ينصب الا على التغييرات العادية المألوفة فى اجارة مثل العين المؤجرة فى الظروف العادية ، فاذا كانت الاجارة لمــدة سنة أو سنتين مثلا واقترنت بمثل هذا الترخيص العام للمستأجر فى اجراء ما يراه من تغيير مادى فى العين المؤجرة على أن يعيد الحالة عنــد انتهــاء الاجارة الى ما كانت عليه وقت ابتدائها ، فلا ينصرف هذا الترخيص الى التعديلات الجوهرية التى تغير معالم العين وتتناول كيانها وتبدل شكلها ، كرفع أرضيتها ووضع اساسات ضخمة عميقة واقامة مبانى مسلحة وأسقف تغطى الارض المؤجرة وتحجب الرؤية عن باقى ملك المؤجر الخ .

اذن (١٦) ، كأن يقيم حاجزا خشبيا يقسم الحجرة الكبيرة الى اثنتين أو أن يقيم حاجزا من الخشب والزجاج فى شرفة الدار التى استأجرها لينتفع بهذه الشرفة دون أن يشوه ذلك واجهة الدار أو الشرفة اذا لم يكن فى عقد الايجار نص يحظر عليه ذلك ، لأن هذه الحواجز الخشبية أو الزجاجية يمكن رفعها عند انتهاء الاجارة دون أن يسبب ذلك أى ضرر للعين المؤجرة أو للمؤجر (١٧) •

ويقع على المستأجر عبء اثبات عدم نشوء ضرر للمؤجر من التغيير الذى أجراه • فاذا نهض بهذا العبء من الاثبات انتفى حق المؤجر فى طلب الاخلاء بسبب التغيير ولو نص فى العقد على حظر هذا التغيير (١٧مكرر) •

ومتى أجرى المستأجر تغييرا ضارا ، اعتبر مخلا بالتزامه ما لم يكن قد حصل على اذن المؤجر فى اجرائه ، وجاز للمؤجر المطالبة بازالة التغيير أو بالفسخ مع التعويض فى الحالين •

٢١٠ — نص التشريعات السابقة الخاصة ومدى مطابقته للقواعد العامة والخروج على ذلك بنص المادة ١٨ (د) من القانون ١٣٦/١٩٨١ — بعد أن سلب المشرع فى قانون ايجار الأماكن المؤجرة الحق الذى تخوله اياه القواعد العامة فى مطالبة المستأجر باخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد وقرر مبدأ امتداد عقود الايجار امتدادا قانونيا ، نص فى المادة الثانية فقرة (جـ) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ — كما كان ينص

---

(١٦) مصر الابتدائية ٩ مارس ١٩٥٣ المحاماة ٢٣ — ١٣٠٩ — ٥٦٥ .

(١٧) مصر الابتدائية ١٥ اكتوبر ١٩٥٠ المحاماة ٣١ — ٦١٠ — ١٧٦ .

(١٧مكرر) نقض مدنى ٢٥ أبريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٢٤٨ سنة ٤٥ ق، نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٩٠ سنة ٤٦ ق .

فى المواد التى كانت تقابلها فى التشريعات الاستثنائية السابقة — على أنه يجوز مع ذلك للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر « اذا استعمله المستأجر أو سمح باستعماله بطريقة تنافى شروط الايجار المعقولة أو تضر بمصلحة المالك » . ثم نص على مثل ذلك فى المادة ٢٣ فقرة (ج) من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ بعد استبدال عبارة « أو تضر بمصلحة المؤجر » بعبارة « أو تضر بمصلحة المالك » (١٨) ثم استبدلى فى المادة ٣١ جـ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بهاتين العبارتين عبارة « وتضر بمصلحة المؤجر » بالاضافة الى التعديلات الأخرى التى سيجىء ذكرها .

وقد أثار نص المادة ٢ جـ من القانون ١٩٤٧/١٢١ والمادة ٢٣ جـ من القانون ١٩٦٩/٥٢ جدلا كبيرا حول ما يشترط فى طلب الاخلاء لهذا السبب ، أيكفى فيه مجرد استعمال المستأجر للعين المؤجرة اليه بطريقة تنافى شروط الايجار المعقولة دون حاجة الى أن يسبب ذلك ضررا للمالك أو للمؤجر ، أم يلزم حدوث الضرر أيضا (١٩) ، وحسمت محكمة النقض هذا الخلاف بأن استلزمت كلا الشرطين : المخالفة والضرر (١٩مكرر) ،

---

(١٨) ولم يرد فى المذكرة الايضاحية لمشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ ولا فى تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الامة ولا فى مناقشات المجلس اى بيان لسبب هذا التعديل ، ويغلب أن يكون السبب هو أن النص يتناول حق المؤجر فى طلب الاخلاء ، فاكتفى فيه بحصول الضرر للمؤجر لانه هو طالب الاخلاء والمفروض أن الدعوى مرفوعة منه ولو لم يكن مالكا .

(١٩) ذهب الاستاذ السنهورى الى الراى الاول فى الوسيط جـ ٦ نبذة ٦٥١ وما بعدها ، ودافع عنه ثانية فى هامش ص ١١٥١ ، وذهبنا الى عكس ذلك منذ الطبعات الاولى لهذا الكتاب ، وقد تبعنا فى ذلك اغلب الفقه والقضاء (أنظر فى هذا المعنى منصور مصطفى منصور فى العقود المسماة ص ٥١٥ نبذة ٢٠٠ ، محمد لبيب شنب ط سنة ١٩٦٤ نبذة ٢٠٣ ، نعمان جمعه ص ٣٥٤ والاحكام الكثيرة التى اشرنا اليها فى الطبعات السابقة) .

(١٩مكرر) نقض مدنى ١٢ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣٦٨ سنة ٤٩ ق ، ٢٣ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٧٨ سنة ٤٨ ق ، ٢١ نوفمبر ١٩٨٣

فقررت أن مجرد التغيير فى نوع الاستعمال المتفق عليه أو احداث أى تغيير فى العين المؤجرة دون اذن المؤجر لا يكفى للحكم بالاخلاء ، بل لابد أيضا أن يكون قد سبب ضررا للمؤجر (٢٠) ، يجاوز النطاق المتفق

= فى الطعن رقم١٤٠٤ سنة ٤٨ ق،١٨ أبرايل ١٩٨٤ فى الطن رقم ١٢٦٧ سنة ٤٨ ق ، ٢٧ ديسمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٣٥ سنة ٤٩ ق ، ١٢ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٥٢٤ سنة ٥١ ق ، ٢٦ مارس ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٩٣١ — ١٤٠،١٨١ يناير ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ —١— ٢٠٩ — ٥١ ، ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٠٢ سنة ٤٨ ق ، ١٨ نوفمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٨٧ سنة ٤٣ ق،٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم١٢١٣ سنة ٤٩ ق ، ٢١ يونيه ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٦٥٤ سنة ٤٩ ق ، ٢١ نوفمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٦٥٤ سنة ٤٩ ق ، ٢١ يونيه ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ ص ١٥٠٥ ، ١٢ أبريل ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ١٠٦٩ — ١٩،٢٠٦ مايو ١٩٧٦ مجموعةأحكام النقض ٢٧ — ١ — ١١٣١ — ٢٣،٢١٦ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٢٣٤ سنة ٥١ ق وقد جاء فى هذا الحكم الاخير: « يدل نص المادة ٢٣/جـ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ — المنطبق على واقعة الدعوى — على أن التشريع الاستثنائى بعد أن سلب المؤجر الحق الذى تخوله اياه القواعد العامة فى مطالبة المستأجر باخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد مقررا مبدأ امتداد عقود الايجار امتدادا تلقائيا أجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا أخل المستأجر بالتزاماته المتعلقة باستعمال العين المؤجرة المشار اليها بالمواد ٥٧٩ ، ٥٨٠ ، ٥٨٣ من القانون المدنى ، ولئن كان المستفاد من هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن للمؤجر الحق فى طلب اخلاء المستأجر بمجرد استعمال المكان المؤجر استعمالا ينافى شروط العقد سواء باحداثه تغييرا ماديا فيه أو تغييرا معنويا ، بتعديل استعماله ،الا أن هذا النص جاء خلوا مما يقيد من سلطة القاضى التقديرية فى الفسخ ولم يفرض عليه الحكم بالاخلاء اذا توافر سبب من أسبابه التى حددت شروطها فيه ، لما كان ذلك ، وكان مفاد ما تنص عليه المادة ٥٧٩ من القانون المدنى أنه متى تحدد الاستعمال المحدد الذى أوجرت العين من أجله وجب على المستأجر أن يقتصر عليه والا يعمد الى تغييره الا بعد حصوله على اذن من المؤجر ، على أن تستثنى الحالة التى لا يترتب فيها على هذا التغيير فى نوع الاستعمال ضرر للمؤجر ، فتنتفى عند ذلك حكمة التقييد ويصبح التغيير جائزا ، ولا يغير من ذلك أن يتضمن العقد حظرا صريحا لتغيير الاستعمال لان تمسك المؤجرة بهذا النص المانع رغم انتفاء الضرر يجعله متعسفا فى استعمال حقه فى طلب الفسخ » .

(٢٠) نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٠٩٤ س ٤٤ ق ، نقض مدنى ٢٤ يونيه ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض ٢٦ — ١٢٦٤ — ٢٤١ . وأيضا نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ٢٠٩ — =

عليه واعتبرت تقدير حدوث الضرر مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع دون معقب عليه متى أقام حكمه على أسباب سائغة (٢٠مكرر) وأن عبء

= ٥١،و١٩ مايو ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١١٣١ — ٢١٦ ، ٢٣ فبراير ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض ٢٨ — ١١٧٧ — ٢٠٢ ، ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ٥١٩ س ٤٦ ق ، و٩٨٣ س ٤٨ ق . وقـــد جاء فى هذين الحكمين الاخيرين ان مستاجر الشقتين المتلاصقتين فى مبنى واحد اذا أحدث فتحة بينهما لتيسير الانتفاع بهمـــا دون ان يلحق ضرر بالعين المؤجرة أو بالمؤجر لا يستوجب الاخلاء ، وانظر ايضا نقض ١٧ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٤٨ سنة ٤٩ ق وقد استلزم للاخلاء بسبب استعمال المكان بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة عدم موافقة المؤجر ونشوء ضرر له ، نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٠ سنة ٥١ ق .

(٢٠مكرر) نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٣٢ سنة ٤٦ ق وقد جاء فيه أن طريقة استعمال العين المؤجرة مردها لارادة المتعاقدين مادامت لا تخالف قاعدة آمرة فى التشريعات الاستثنائية ، فان اتفاقهما يكون فى هذا النطاق مشروعا ، ومن ثم واجب الاعمال تفاديا مما يترتب على مخالفة ذلك من ضرر سواء بالعين ذاتها أو بمصلحة مادية أو معنوية للمؤجر أو لمن يكون المؤجر ضامنا لهم عـــدم التعرض أو الاضرار بمصالحهم . ولا جنـــاح على الطرفين فى أن يتفقا على تحديد النطاق الذى يعتبر معه الفعل مؤديا الى احداث الضرر سواء أكان واقعا داخل العين المؤجرة أو مستطيلا الى مـــا يتصل بها مادامت هى السبيل المباشر لوقوع الفعل المؤدى الى احداث الضرر ، ذلك أنه لما كان العقد هو شريعة المتعاقدين (١٤٧ مدنى) ، فانه يكون هو مصدر المسئولية العقدية التى يملك طرفاها تعديل قواعدها تخفيفا أو تشديدا فى نطاق المشروعية ، ويكون اتفاقهما بشأنها فى عقـــد الايجـــار الذى ينظم حدود استعمال المؤجر للعين المؤجـــرة بما لا يضر بالمؤجر من شروط الأيجار التى يترتب على مخالفتها تحقق الاثر المبين فى الفقرة جـ من المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، وهو اخلاء المكان المؤجر فى حالة توافر شروطها ، لما كان ما تقدم وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن عقد ايجار العين مثار النزاع قد حظـــر على الطاعن استعمال البـــدروم والسطح والحديقة او احداث أى تعديل فيها دون اذن كتابى من المالك وأن قوام دعوى المطعون عليه المؤجر — أن الطاعن — المستأجر — قد خالف هذا الحظر العقدى المتصل بطريقة استعمال العين المؤجرة بما يعتبر معه مخالفة لحكم الفقرة جـ آنفة الذكر ، فان الدعوى المـــاثلة تكون ناشئة عن تطبيق أحكام القـــانون رقم ١٩٦٩/٥٢ مما يسلكها فى عـــداد ما تختص به المحكمة الابتدائية ويكون لدفع بعدم اختصاصها على أساس ، وايضا نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨١٠ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٣ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطن رقم ٦٤٨ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ٢٥ ديسمبر =

اثبات الضرر يقع على عاتق المؤجر (٢٠مكرر٢) ٠ بل ذهبت الى حد القول بأن النص فى العقد صراحة على منع المستأجر من احداث أى تغيير فى العين أو فى استعمالها المتفق عليه دون اذن المؤجر لا يخول هذا الأخير حق طلب الفسخ لمجرد مخالفة هذا المنع ودون أن يترتب على المخالفة ضرر له ، لأن تمسكه بالنص المانع فى هذه الحالة الأخيرة يجعله متعسفا فى استعمال حقه فى طلب الفسخ (٢١) ٠ ومن جهة أخرى،

= ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٤ سنة ٥١ ق ٠ وحكم بانه اذا انعقد الايجار على جزء من العقار لاستغلاله مكتبا ومسكنا وثبت مخالفة المستأجر لشروط العقد مكملة بالقانون ، فان ذلك يكفى للاخلاء سواء انصبت المخالفة على العين المؤجرة جميعا أم على جزء منها (نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٣٩ سنة ٥٢ ق) ٠

(٢٠مكرر٢) نقض مدنى ٣٠ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٣١ سنة ٥١ ق وبناء على ذلك قضت بأن تخلف الطاعن عن حضور الجلسات أمام محكمة الاستئناف وعدم تمكنه من الاعتراض على اجراءات التحقيق وتكليفه باثبات انتفاء حصول ضرر من تغييره استعمال العين المؤجرة حالة كون الاخير هو المكلف باثبات الضرر يخول للمستأجر حق ابداء هذا الاعتراض لاول مرة امام محكمة النقض ٠

(٢١) نقض مدنى ٢٠ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤١٠ سنة ٥٢ ق، نقض مدنى ١٠ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٤ سنة ٥١ ق ، ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٩٣ سنة ٥٧ ق ٠ وحكم آخر فى الطعن رقم ٨٧٢ — ٤٦ ق ، نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٠ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٧٦ ، و ١٩ مايو ١٩٧٦ السالف ذكرهما ، وأيضا ٢٥ أبريل ١٩٦٩ فى الطعن رقم ٢٤٨ سنة ٤٥ ق ، وحكم آخر فى الطعن رقم ٨٧٢ سنة ٤٦ ق ، ٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٢١٤ سنة ٤٩ ق ، ٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٠٨ سنة ٤٥ ق ، و ١٢ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٠ س ٥٠ ق مجلة القضاة يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣٥٦ ، و ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٠٩٤ س ٤٤ ق ، وأيضا ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥٨٥ س ٥٠ ق ، ونرى أن قضاء محكمة النقض فى خصوص هذه الجزئية الاخيرة محل نظر ، لان العقد شريعة المتعاقدين فيما لايخالف النظام العام ، ولانه اذا كان مسلما ان الشرط الفاسخ الصريح الذى يقضى بانفساخ العقد بمجرد مخالفة المستأجر بندا معينا من بنوده شرط صحيح ، ولا يعتبر المؤجر متعسفا اذا تمسك به ، فمن باب أولى يكون الامر كذلك بالنسبة الى اتفاق الطرفين على تحريم احداث تغيير معين فى العين المؤجرة او فى استعمالها ولعى اعتبار احداث التغيير المذكور ضارا بذاته ومستوجبا الحكم بالاخلاء، =

فانه متى ثبت الضرر ، فان الحصول على ترخيص ادارى (٢١مكرر) للاستعمال المخالف لا يؤثر .

وبعد ذلك ثار فى القضاء خلاف آخر حول سلطة المحكمة فى القضاء بالفسخ عند ثبوت المخالفة والضرر معا ، هل يصبح الفسخ حتميا ، يتعين على المحكمة أن تقضى به ، أم يكون لها فيه سلطة تقديرية وفقا للقواعد العامة ، وقد حسمت محكمة النقض هـذا الخلاف لصالح هـذا الرأى الأخير ، فقالت فى حكمها الصادر بتاريخ ٢١ يونيه ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٥٧٠ سنة ٤٤ ق أن مؤدى نص المادة ٢٣ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن التشريع الاستثنائى بعـد أن سلب المؤجر الحق الذى تخوله اياه القواعد العامة فى مطالبة المستأجر بإخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مـدة العقد مقررا مبدأ امتداد عقود الايجار امتدادا تلقائيا ، أجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا أخل المستأجر بالتزاماته المتعلقة باستعمال العين المؤجرة المشار اليهـا فى المواد ٥٧٩ ، ٥٨٠ ، ٥٨١ مدنى . ولئن كان المستفاد من هذا النص أن للمؤجر الحـق فى طلب اخلاء المستأجر بمجرد استعمال المكان المؤجر استعمالا ينافى شروط العقد ، سواء كان تغييرا ماديا فى العين المؤجرة أو تغييرا معنويا بتعديل الاستعمال ، الا أن هـذا النص جاء خلوا مما يقيـد سلطة القـاضى

= ما لم يثبت المستأجر ان المؤجر متعسف فى استعمال حقه طبقا لاحدى حالات التعسف فى استعمال الحق التى نصت عليها المادة ٥ مدنى ، وليس من بينها مجرد تمسك المؤجر بشرط المنع الوارد فى العقد طالما لم يثبت عليـه أنه لم يقصد بتمسكه بهذا الشرط سوى الاضرار بالمستأجر . وانظر أيضا نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٣٣ سنة ٤٦ ق .

وقرب فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٠٧ سنة ٤٧ ق الوارد ملخصه فى الهامش ٢٤ الاتى بعد ، وايضا ٦ ٢يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٢١٤ سنة ٤٩ ق .

(٢١مكرر) نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٤٥ ق .

التقديرية فى الفسخ ولم يفرض عليه الحكم بالاخلاء اذا توافر سبب من أسبابه التى حددت شروطها فيه • واذ كان مفاد ما تنص عليه المادة ٥٧٩ مدنى من أن المحظور هو تعديل الاستعمال الذى ينشأ عنه ضرر للمؤجر • فاذا انتفى الضرر ارتفع الحظر • لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وأقام قضاءه بالاخلاء على سند من أن مجرد تغيير استعمال العين المؤجرة يعتبر مخالفة لشروط الايجار المعقولة تستوجب الاخلاء دون استلزام توافر ركن الضرر ، ولم يمحص مدى تحقق الضرر ، فانه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون (مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٥٠٥ — ٢٩٠) •

وقد قنن المشرع الحديث الشق الأول من هـذا القضاء بنصه فى المادة ٣١ جـ ، د من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أنه لا يجوز للمؤجر طلب الاخلاء ••• الا ••• « اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقـولة والمتعارف عليهـا وتضر بمصلحة المؤجر ، وذلك بعد اعذاره بأعادة الحـالة الى ما كانت عليه » أو « اذا استعمل المستأجر المكان المؤجـر أو سمح باستعماله بطريقة ضارة بالصحة أو مقلقة للراحة أو منافية للآداب العامة متى ثبت ذلك بحكم قضائى نهائى (٢٢) •

---

(٢٢) وجاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع الحكومة أن الفقرة جـ نصت على الاخـلاء فى حالة ما اذا اسـتعمل المستأجر المكان المؤجـر او سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المتعارف عليها أو تضر بمصلحة المؤجر أو استعملها فى غير الاغراض المؤجرة من اجلها استعمالا من شأنه الاضرار بالصحة أو اقلاق الراحة او بطريقة منافية للاداب العامة متى ثبت ذلك بحكم قضائى نهائى .

وجاء فى تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب عن هذا النص ان من بين أسباب طلب الاخلاء ما هو وارد بمشروع الحكومة فى البند جـ من المادة ٣٣ فى حالة استعمال المؤجر المكان المؤجر أو السماح باستعماله بطريقـة تحالف شروط الايجار المعقولة أو المتارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر ، =

ويبين من ذلك أن هذا النص قضى على الخلاف الذى ثار فى ظل القوانين السابقة بسبب استعمال عبـارة « أو تضر بمصلحة المالك » وعبارة « أو تضر بمصلحة المؤجر » بأن استبدل بهمـا عبارة « وتضر بمصلحة المؤجر » (٢٢مكرر) ، كما أنه لم يكتف بأن يكون الاستعمال

او استعمالها فى غير الاغراض المؤجرة من اجلها استعمالا من شأنه الاضرار بالصحة او اقلاق الراحة او بطريقة منافية للاداب العامة متى ثبت ذلك بحكم قضائى نهائى .

وقد دارت مناقشات واسعة فى اللجنة حول هـذا الحكم انتهت الى فصله الى بندين مستقلين يقف الاول منهما عند حالات الاستعمال المخالف لشروط الايجار والـذى يضر بمصلحة المؤجر او استعمال العين فى غيـر الاغراض المؤجرة من اجلها ، حتى لا يتلاعب المستأجر ، فيغير الاستعمال السكنى الى استعمال غير سكنى ، ويتذرع بأن ذلك ليس من شأنه الاضرار بالصحة العامة او اقلاق الراحة ، ثم يقوم ببيع العين بالجدك وفقا لاحكام القانون المدنى ويثرى على حساب المؤجر اثراء لا يقبله القانون او المنطق . وتؤكد اللجنة أن معيار كون شروط الايجار معقولة ومتعارف عليها يجـد اساسه فى نظرة موضوعية لا شخصية ، لان العبرة وفقا لهذا النص هى بما تعارف عليه المواطنون فى الحى او فى الجهة السكنية التى يقطنونها ؛ وهى غالبا ما تضم مجموعات متجانسة على مسـتوى متقارب من الفهم والتطور ، أما البند الثانى فخاص بحالات الاستعمال الضار بالصحة او المقلق للراحة أو المنافى للاداب العامة متى ثبت ذلك بحكم قضائى نهائى . وحتى يكون هذا الحكم المستقل بالوضوح الذى يكفل ردع بعض ضـعاف النفوس ممن يستأجرون اماكن لاغراض منافية للاداب العامة ، وهو حكم لم يسبق النص عليه من قبل وطالبت الجماهير به فى اكثر من مناسبة ، على ان الامر اولا واخيرا بيد القضاء الذى اذا صدر منه حكم نهائى كان الاخلاء وجوبيا .

(٢٢مكرر) فى هذا المعنى نقض مدنى ٤ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢٣٠ سنة ٥٣ ق ، ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥١٥ سنة ٥٢ ق ، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٤٤ سنة ٥١ ق ، ١٠ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٥١ ق ، ٢ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٠٥ سنة ٥١ ق . وقضت محكمة النقض بأن استخلاص ثبوت الضرر المبرر للاخلاء أو نفيه هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ، الا أن ذلك مشروط بأن يكون استنباطه سائغا وله اصله الثابت فى الاوراق ومن شأنه او يؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها (نقض مـدنا ٢٨ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٩٨٤ سـنة =

مخالفا لشروط العقد المعقولة ، فاشترط أيضا أن يكون مخالفا للشروط المتعارف عليها ، وذلك امعــانا فى الدلالة على ضرورة تقــدير معقولية الشروط تقديرا موضوعيا تراعى فيه ظروف الزمان والبيئة ، والمقصود بذلك الشروط المتعارف عليها محليا ، أى فى الجهة الكائن فيها المكــان المؤجر ، فأفرد نصا خاصا لاحدى صور مخالفة شروط العقد هى صورة استعمال المستأجر العين المؤجرة فى غير الأغراض المؤجرة من أجلها : ويجعل هذه المخالفة فى ذاتها موجبــة الحكم بالاخــلاء دون اشتراط حصول ضرر منها ، لأنه أخرج هذه الصورة بهذا النص الخاص من حكم النص العام السابق عليهــا والذى اشترط الاضرار بمصلحة المؤجر . وذلك تقديرا منه أن مخالفة الاستعمال الــذى أجرت العين من أجله تسبب حتما ضررا للمؤجر ، وبدليل أنه نص فى المادة ٢٣ من القــانون ١٩٧٧/٤٩ على أن تغيير الاستعمال الى غير أغراض السكنى يجب أن يكون بموافقة المالك وأن يخول هــذا الأخير زيادة فى الأجرة تتراوح ما بين ٥٠٪ و ٢٠٠٪ بحسب تاريخ انشــاء المكان وبحسب القــانون الذى يخضع له من حيث تقدير أجرته . ومفاد ذلك أن تغيير الاستعمال لغير الغرض الذى أجرت العين من أجله اذا تم دون موافقة المالك : فانه يخول المالك الحق فى طلب الاخلاء بشرط حدوث ضرر له من جراء ذلك (٢٢مكرر٢ ، ٢٢مكرر٣) ولا يغنى عن توافر شرط الضرر وجــود

---

٤٩ ق) ، وفى هذا المعنى ٤ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢٣٠ سنة ٥٣ ق المشار اليه .

ويلاحظ ان المادة ٢٨/د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لم تكتف بمجرد الاضرار بمصلحة المؤجر وانما اشترطت ان يلحق الاستعمال المخالف ضررا بسلامة المبنى وأن يثبت ذلك بحكم قضائى نهائى (انظر ما سيجىء).

(٢٢مكرر٢) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٤٤ سنة ٥٢ ق ، ١٠ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٥١ ق ، ٢ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٧٠٥ سنة ٥١ق.

(٢٢مكرر٣) ويسرى هذا الحكم بأثر مباشر فورى على المراكز القانونية =

نص صريح فى العقد يحظــر تغيير الاستعمال ولو لم يكن ينشأ عنــه ضرر (٢٢مكرر٤) .

ويعتبر استخلاص ثبوت الضرر أو نفيه من مســائل الواقع التى تســتقل بها محــكمة الموضوع متى أقامت قضــاءها على أســباب سائغة . (٢٢مكرر٥) ويقع عبء اثبات الضرر على عاتق من يدعيه وهو المؤجر طالب الاخلاء (٢٣) .

وقضت محكمة النقض بأن رضاء المؤجر باستعمال المكان بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة ينفى المخالفة عن هذا الاستعمال ولو ترتب عليه ضرر بالمؤجر ، وبالتالى فان القضــاء للمؤجر بالاخــلاء وبالتعويض يكون خطأ فى القانون (٢٣مكرر) .

= القائمة وقت العمل به ولو كانت ناشئة قبله . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٣ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٠ سنة ٥٠ ق بأن دعوى المؤجر باخلاء المستأجر للتغيير فى وجه استعمال العين المؤجرة (المادة ٣١ جـ من ق ١٩٧٧/٤٩) يكون الحكم فيها بالاخلاء رهنا بتوافر الضرر ، وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٦٥ سنة ٥٠ ق ، ونقض مدنى ١١ ابريل ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٣٩ سنة ٤٧ ق ، ١١ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣٦٧ سنة ٤٨ ق .

(٢٢مكرر٤) نقض مدنى ١٠ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٤ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن تمسك المؤجر بما ورد فى العقــد من حظر تغييــر الاستعمال رغم انتفاء الضرر يعتبر تعسفا فى استعمال الحق . وفى هــذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٩٣ سنة ٥٧ ق .

(٢٢مكرر٥) نقض مدنى ١٠ أبريه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٤ سنة ٥١ ق ، ١٠ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٥١ ق .

(٢٣) تراجع عبارة المذكرة الايضاحية الخاصة بهذا النص فيما تقدم فى الهامش ٢٢ — اما اذا تم هذا التغيير بموافقة المالك بعد بدء العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ فانه لا يخول المالك الاخلاء ولكنه يخوله زيادة فى الاجرة بالنسب التى نصت عليها المادة ٢٣ من القانون . نقض مدنى ١٠ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٤ سنة ٥١ ق ، ١٠ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧١٢ سنة ٥١ ق ، ٢١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٠ سنة ٥١ ق .

(٢٣مكرر) نقض مدنى ١٩ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٩٨٧ سنة ٤٩ ق ، وايضا ٢ سبتمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٦٩١ سنة ٤٨ ق .

وقد استحدث المشرع فى الفقرة جـ من المادة ٣١ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ احتياطا لحماية المستأجر المخالف ، فأوجب على المؤجر اذا تأذى من المخالفة وأراد استعمال حقه فى اخلاء المستأجر أن يقوم باعذار هذا الأخير باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل المخالفة ، وأن يعطيه أجلا معقولا لذلك (٢٣مكرر٢) ، فاذا أذعن المستأجر وأزال المخالفة انتهى الأمر ولم يعد للمؤجر طلب الاخلاء لهذا السبب • أما اذا استمر المستأجر فى المخالفة رغم اعذاره ، ثبت للمؤجر حق اخلائه • ويعتبر عدم اعذار المؤجر المستأجر لهذا الفرض مانعــا من قبول دعوى الاخلاء لهــذا السبب (٢٣مكرر٣) •

وقضت محكمة النقض بأنه اذا بقى الضرر رغم اذعان المستأجر للانذار وازالته المخالفة ، فانه يكون قد تخلف شرط عودة الحــالة الى ما كانت عليــه ، ويترتب على ذلك وجوب قبــول الدعوى والحــكم بالاخلاء (٢٣مكرر٤) ، ولأن اشتراط اعذار المستأجر باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل المخــالفة مستحدث بحكم المــادة ٣١ من قانون ٤٩

(٢٣مكرر٢) وقد جرى قضاء محكمة النقض على اعتبار حصول هذا الاعذار شرطا لقبــول دعوى الاخلاء (نقض مدنى ٢١ ديســمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٠ سنة ٥١ ق) وبأنه اذا أزال المستأجر المخالفة بعد اعذاره ولكن ازالتها لم تمح الضرر الذى وقع بسببها ، فان مؤدى ذلك عدم عودة الحالة الى ما كانت عليه وبالتالى يتحقق شرط الاخــلاء (نقض مدنى ٢٦ اكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢١٣٧ سنة ٥٠ ق) وبأن شرط الاعذار المذكور وقد استحدثه نص المادة ٣١ من قــانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فلا يسرى على الدعوى التى رفعت قبل نفاذه (نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥١ ق) .

(٢٣مكرر٣) نقض مدنى ١٥ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٨٠ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن تمسك المستأجر بوجوب اعذاره باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل رفع دعوى الاخلاء انما هو دفاع قانونى يقوم على واقع فلا يجوز التحدى به لاول مرة امام محكمة النقض .

(٢٣مكرر٤) نقض مدنى ٢٦ اكتوبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢١٣٧ سنة ٥٠ ق .

لسنة ١٩٧٧ فانه لا يسرى على الدعاوى التى رفعت قبل العمل بأحكام هذا القانون لأن الاعذار المذكور شرع شرطا لقبول الدعوى ، ولم يكن مشروطا عند رفع تلك الدعوى ، فتكون رفعت مستوفية شروط قبولها ، ولا يسرى عليها ما استحدث من شروط قبول الدعاوى بعد ذلك ، هـذا من حيث الشكل ، أما من حيث الموضوع فان الحكم الموضوعى الـذى استحدثته المادة ٣١ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهو توقى المستأجر الحكم بالاخلاء اذا أعاد الحالة الى ما كانت عليه حكم متعلق بالنظام العـام ويسرى بأثر فورى حتى على الدعاوى المنظورة وقت تشريعه (٢٣مكرر٥)، أو كما تقول محكمة النقض فى العديد من أحكامها الحديثة يسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تستقر بحكم نهائى (٢٣مكرر٦)

ولم يكتف المشرع بما نص عليه فى المادة ٣١ جـ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ فى هذا الشأن بل استحدث فى الفقرة د من نفس المادة حـالة أخرى يسرى عليها هذا الجزاء وهى حـالة استعمال المستأجر العين المؤجرة استعمالا غير مخالف لشروط العقد المعقولة المتعارف عليهـا أو لا ضرر منه للمؤجر ، ولكن يكون ضـارا بالصحة العامة أو مقلقـا

(٢٣مكرر٥) نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٩٠ سنة ٥١ ق وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ١١ يناير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ١١٨٦ ، ١٢١٢ سنة ٥٦ ق وقد جاء فيه أن اشتراط الحصول على حكم قضائى نهائى لاثبات الاستعمال الضار بسلامة المبنى كسبب للاخلاء لا يمس بذاتية القاعدة الامرة ، فهى تسرى من تاريخ نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يكون لها أثر على الوقائع السابقة عليها سواء رفعت بها الدعوى أو لم ترفع قبل صدورها . وفى هذا المعنى ذاته نقض مدنى ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٩٨ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥١٥ سنة ٥٢ ق ، ٢ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٣٧ سنة ٥٢ ق .

(٢٣مكرر٦) نقض مدنى ١١ يناير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ١١٨٦ ، ١٢١٢ سنة ٥٢ ق ، ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٦٨ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥١٥ سنة ٥٢ ق ، ٢ يونيه فى الطعن رقم ٢٢٣٧ سنة ٥٢ ق .

للراحة أو منافيا للآداب العامة متى ثبت ذلك بحكم قضائى نهائى ، سواء كان هذا الحكم جنائيا أو مدنيا ، وذلك ليسد الطريق على المستأجر الذى يتذرع بأنه لا يخالف شروط العقد ولا يسبب ضررا للمؤجر ، فيكتفى لاخلائه فى هذه الحالة بثبوت أن استعماله للعين ضار بالصحة العامة أو مقلق للراحة أو مناف للآداب العامة ولو لم يكن يضر بالمؤجر بالذات أو يخالف شروط العقد ، وقد جعل المشرع من هـذه الحـالة الأخيرة حالة متميزة ومستقلة عن الحالة الأولى .

وأخيرا استبدل القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ بنص الفقرتين جـ ، د من المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ نصا واحدا ضمنه الفقرة د من المادة ١٨ منه استبعد فيه نص الفقرة جـ من المادة ٣١ سالفة الذكر واستبقى فيه نص الفقرة د منها التى تقضى بأنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد الا « اذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقـة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة » .

ويبين من هذا النص الجـديد أنه لم يعد يسمح للمؤجـر بطلب الاخلاء لمجرد استعمال المستأجر المكـان المؤجر أو سماحه باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة والمتعارف عليها ولو أضر ذلك بمصلحة المؤجر ، ولا حتى لاستعماله المكان المؤجر فى غير الأغراض المؤجر من أجلهـا ولو رفض المستأجر بعد اعـذاره الاقتصـار على استعمال المكان فى الغرض الـذى أجر من أجله ، اذ اسـتبعد النص الجديد الحكم بالاخلاء لهذين السببين الأخيرين ولو تحقق منهما ضرر للمؤجر (٢٣مكرر٧) ، وقصر حق المؤجر فى طلب الاخلاء على الحـالة

(٢٣مكرر٧) وهذا الحكم لا يسرى الا على الدعاوى التى ترفع بعـد

التى كان منصوصا عليها فى الفقرة د من المادة ٣١ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ وهى التى استبقاها المشرع فى الفقرة د من المادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦ دون الحالتين سالفتي الذكر اللتين كانت تنص عليهما الفقرة جـ من المادة ٣١ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ٠

ولأن هذه النصوص جميعها آمرة متعلقة بالنظام العام ، فهى تسرى بأثر فورى مباشر حتى فى العلاقات الايجارية القائمة وقت صدورها ، ويتعين على المحاكم تطبيق النص الجديد بأثر فورى مباشر حتى فى القضايا المطروحة عليها والتى لم يصدر فيها حكم نهائى وقت بدء العمل بالقانون ١٩٨١/١٣٦ (٢٤) ٠

وبناء على ذلك فان جميع قضايا الاخلاء بسبب استعمال المستأجر المكان المؤجر أو سماحه باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة والمتعارف عليها ولو أضر هذا الاستعمال بمصلحة المؤجر ، أو بسبب تغيير المستأجر الاستعمال الذى أجر المكان من أجله ، يتعين الحكم برفضها ، لأن القانون الجديد الذى أصبح ساريا عليها من وقت صدوره

تاريخ نفاذه . أما الدعاوى التى سبق رفعها لهذا السبب ، فلا يسرى عليها هذا الحكم ولا محل فيها لاشتراط صدور حكم قضائى نهائى لاثبات واقعة الاضرار بالمبنى . وقد قضت محكمة النقض بان القضاء فى الدعوى السابق رفعها على نفاذ القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بعدم قبولها لعدم صدور حكم قضائى نهائى بحصول الاد.ر.ر يكون خطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٦٨ سنة ٥٢ ق) . بل تضت بأن الحكم المستحدث لا يسرى على الوقائع السابقة عليه سواء رفعت بها الدعوى أو لم ترفع قبل صدوره (نقض مدنى ١١ يناير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ١١٨٦ ، ١٢١٢ سنة ٥٢ ق ، ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٩٨ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥١٥ سنة ٥٢ ق) وانما يسرى على الوقائع التى تحدث فى ظلّه متى ثبت فيها الاضرار بسلامة المبنى بحكم قضائى نهائى (نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥١٥ سنة ٥٢ ق) ٠

(٢٤) نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطن رقم ٥٥١ سنة ٤٩ ق ٠

لا يعتبر هذه الأسباب مجيزة للاخلاء (٢٤مكرر).

وقد قضت بذلك محكمة النقض فى حكم حديث لهــا بتاريخ ٢٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٢/٢٠٤ ق قالت فيه انه اذا كانت المادة ٣١ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ تجيز اخــلاء المكان المؤجــر لاساءة استعماله فى حالتين نصت عليهما الفقرتان ج ،د من المادة (وهما حالة مخالفة شروط العقد المعقولة والمتعارف عليها وحالة الاستعمال المقلق للراحة أو الضار بالصحة العامة أو المنافى للآداب) ، ثم صدر القــانون رقم ١٩٨١/١٣٦ والذى أصبح معمولا به اعتبارا من ٣١ يوليه ١٩٨١ ، فضيق من سبب الإخلاء المذكور وحصره فيما نصت عليه الفقرة د من المادة ١٨ منه بقولها « اذا ثبت بحــكم قضائى نهــائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة » ، واذ كان هذا النص آمرا لتعلقه بالنظام العام وهو تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية ، فانه يكون واجب التطبيق فورا على ما لم يستقر من المراكز القانونية بصدور حكم نهائى فيها » (٢٤مكرر٢) ، أى حكم

(٢٤مكــــرر) نقض مــــدنى ١٤ مــايو ١٩٨٦ فى الطعن رقـــم ٢٤٢٥ سنة ٥٢ ق ، الهيئــة العــامة لمحكمــة النقض بجلســـة ٢٥ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢١٩ سنة ٥٣ ق ، نقض مدنى ٤ نوفمبــر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢٣٠ سنة ٥٣ ق ، نقض مدنى ٢٨ أكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٤٣٧ سنة ٥٤ ق .

(٢٤مكرر٢) وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١١٧ سنة ٥٢ ق ، ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٣٧ سنة ٥٢ ق ، ١٨ ابريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٤٨ سنة ٤٨ ق .

وقد ايدت ذلك الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الاحوال الشخصية فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٥ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢١٩ سنة ٥٣ ق وقد جاء فيه بعد الاشارة الى التعديل الذى ادخله نص المادة ١٨/د من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على النص الوارد فى المادة ٣١/ج من قانون ٤٩لسنة ١٩٧٧أن مفاد هذا التديل « أن المشرع قصر سبب الاخلاء=

= الذى كان منصوصا عليه فى الفقرة جـ من المادة ٣١ سـالفة الذكر علا الاستعمال الضار بسلامة المبنى واشترط أن يكون ذلك ثابتا بحكم قضائى نهائى ، ولما كان من الاصول الدستورية المقررة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن أحكام القانون لا تسرى الا على ما يقع من تاريخ العمل بها وأنه لا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، مما مؤداه عدم جواز انسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع اذ يحكم هذه وتلك ، القانون الذى كان معمولا به وقت وقوعها اعمالا لمبدأ عدم رجعية القوانين . غير أن ذلك لا ينتقص من سريان أحكام القانون الجديد على ما يقع منذ العمل به من تصرفات أو يتحقق من أوضاع ، ولو كانت مستندة الى علاقات سابقة عليه — اعمالا لمبـدأ الاثر المبـاشر للقانون ؛ وذلك مادامت تلك القواعد والاحكام الجديدة غير متعلقة بالنظام العام . أما اذا استحدث القانون الجديد أحكاما متعلقة بالنظام العـام . فانها تسرى بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ؛ ولو كانت ناشئة قبله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قوانين ايجار الاماكن أن الاحكام الخاصة بتحديد الاجرة والامتداد القانونى وتعيين أسباب الاخلاء هى قواعد آمرة ومتعلقة بالنظام العام ، ومن ثم فانها تسرى بأثر فورى على جميع المراكـز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبـل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه اذا صدر قانون لاحق تضمن تعـديلا فى تشريعات ايجار الاماكن ، كان من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الامرة ، سواء بالالغاء أو بالتغيير ، اضافة أو حذفا ، فان هذا التعديل يأخذ حكم القاعدة الامرة من حيث سريانه بأثر فورى على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه . أما اذا كان التعديل منصبا على بعض شروط اعمال القاعدة الامرة — دون مساس بذاتيتها أو حكمها — كما لو استوجب لتطبيقها توافر شروط خاصة أو اتخاذ اجراءات معينة ، سواء من اجراءات القاضى أو الاثبات لم تكن مطلوبة ولا مقررة من قبل فان التعديل لا يسرى فى هذه الحالة من تاريخ نفاذه وعلى الوقائع والمراكز التى تنشـأ فى ظله دون أن يكون له أثر على الوقائع التى نشأت فى ظل القانون السابق، باعتبار أن القانون الذى رفعت الدعوى فى ظله هو الذى يحكم شروط قبولها واجراءاتها وقواعد اثباتها ، وقد نصت المادة ٢ من قانون المرافعات على أن : « كل اجراء من اجرءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » . كما نصت المادة ٩ من القـانون المدنى على أن « تسرى فى شأن الادلة التى تعد مقدما النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل أو فى الوقت الذى كان ينبغى فيه اعداده » .

لـما كان ذلك ، وكان المشرع قد استحدث بالتعديل الوارد فى المادة ١٨/د من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أمرين : أولهما أنه عدل عن سبب الاخلاء الذى كان مقررا بنص المادة ٣١/جـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن =

= جعله قاصرا على حالة الاضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الاضرار بالمؤجر — وهو اعم وأشمل — هو مناط الاخلاء فى مجال تطبيق تلك الحالة ، والامر الثانى انه حدد وسيلة الاثبات القانونية لواقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى — أمام محكمة الاخلاء — بصدور حكم نهائى بذلك أسوة بما كان منصوصا عليه فى المادة ٣١/د من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة لحالات الاستعمال الضار بالصحة أو المقلق للراحة أو المخالف للاداب العامة . ومنذ ذلك الحين اطرد قضاء محكمة النقض على ذلك (أنظر من هذا القبيل نقض مدنى ١١ يناير ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ١١٨٦ ، ١٢١٢ سنة ٥٢ ق ، ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٦٨ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٠٤ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥١٥ سنة ٥٢ ق ، ٢ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٢٣٧ سنة ٥٢ ق) .

واستطردت الهيئة العامة لمحكمة النقض فى حكمها سابق البيان الى القول أنه : « لما كان ما تقدم ، وكان ما استحدثه القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى الامر الاول من تعديل فى سبب الاخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فانها تسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية القائمة والتى لم تستقر بحكم نهائى وقت العمل به ، ولو كانت قد نشأت فى ظل القانون السابق . أما ما استحدثه فى الامر الثانى والمتعلق باشتراط الحصول على حكم نهائى لاثبات واقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى ، فانه لا يمس ذاتية القاعدة الامرة ، ولا يغير من حكمها بل يضع شرطا لاعمالها اذ استلزم للحكم بالاخلاء ثبوت الاستعمال الضار بسلامة المبنى بحكم قضائى نهائى وهو ما لم يكن مقررا فى القانون السابق . ومن ثم فانه لا يسرى الا من تاريخ نفاذ القانون الاخير والعمل به دون أن يكون له اثر على الوقائع السابقة عليه سواء رفعت بها الدعوى أو لم ترفع قبل صدوره .

لما كان ذلك ، وكان الحكمان السابق صدورهما من دائرة المواد المدنية والتجارية أولهما فى الطعن رقم ٧٦٥ سنة ٤٨ ق فى جلسة ٢٠ يناير ١٩٨٣ ، وثانيهما فى الطعن رقم ٣٦٦ سنة ٥٢ ق بجلسة ٢٨ أبريل ١٩٨٣ قد التزما هذا النظر ، فانهما يكونان قد صادفا صحيح القانون بما لا مجال معه لطلب العدول عن المبدأ القانونى الذى تقرره » .

وفى هذا المعنى نقض مدنى ٤ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢٣٠ سنة ٥٣ ق ، ٢٧ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥٥١ سنة ٤٩ ق ، ٢٢ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٥٢ سنة ٥٣ ق ، ١٣ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٧٤٨ سنة ٥٢ ق ، أول يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٨٣ سنة ٥٢ ق ، ٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤١٠ سنة ٥٢ ق ، ٥ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٤٨ سنة ٥٢ ق ، ١٠ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٩٩٢ سنة ٥٨ ق . =

نهائى بثبوت استعمال المستأجر بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب • واذا كان الحكم النهائى المثبت لذلك حكما جنائيا فلا يكفى أن يكون نهائيا بل يجب فيه أيضا أن يكون باتا (٢٥) •

= وقضت المحكمة بأن دعوى الاخلاء المرفوعة فى ظل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بسبب تغيير المستأجر الغرض من استعمال العين المؤجرة واستعمالها بطريقة تضر بمصلحة المؤجر يسرى عليها القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ اذا أدركها وهى فى الاستئناف قبل أن يفصل فيها نهائيا يسرى عليها هذا القانون الاخير الذى جعل مناط الاخلاء الاضرار بسلامة المبنى (نقض مدنى ١٥ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٣٩٤ سنة ٥١ ق ، ٢٢ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧٨١ سنة ٥٢ ق ، ٢٩ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٣٨ سنة ٥٢ ق ، ١٥ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١١٢٧ سنة ٥٣ ق ، ١٩ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩١ سنة ٥٢ ق) .

(٢٥) نقض مدنى ٣ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٥٣ ق وقد ورد فيه قوله : « ان مفاد النص فى المادة ١٨/د من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المنطبقة على واقعة الدعوى وان كان يفصح عن أن المشرع اكتفى لثبوت الاستعمال المقلق للراحة أو الضار بسلامة المبنى أو الصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة صدور حكم قضائى نهائى ، الا أنه لما كان الامر يتعلق بالتقيد بحجية ذلك الحكم السابق صدوره باعتباره وسيلة الاثبات الوحيدة فى هـذا الصدد ، وكان المقرر فى قضاء هـذه المحكمة أن الاحكام الجنائية لا يكون لها حجية أمام القضاء المدنى الا اذا كانت باتة باستنفاد طرق الطعن المتاحة على خلاف التقيد بحجية الاحكام المدنية التى يكتفى بشأنها أن تكون نهائية لاستنفاد طرق الطعن العادية ، وبالتالى فانه حيث يتعين التقيد بحجية حكم جنائى لاثبات الاستعمال المقلق للراحة أو الضار بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى اغراض منافية للاداب العامة اعمالا للمادة ١٨/د من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فانه يتعين أن يكون ذلك الحكم باتا . لما كان ذلك ، وكانت الدعوى قد أقيمت بطلب اخلاء عين النزاع المؤجرة للطاعنة لاستعمالها فى أغراض منافية للآداب وهى ذات الواقعة التى اقيمت عليها الدعوى الجنائية فى الجنحة ... آداب العطارين والتى صدر فيها الحكم بادانتها وتأيد هذا الحكم بالاستئناف رقم ... غرب الاسكندرية وكان هذا الحكم النهائى لم يصبح باتا ، فان الحكم المطعون فيه اذ اعتد بحجيته واهدر دفاع الطاعنة المتمثل فى اقامتها طعنا بالنقض عليه ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه » .

وجاء فيه بعد ذلك قوله : « ولما كان القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ فى =

ومؤدى ذلك وجوب الحكم برفض دعاوى الاخلاء بسبب اساءة استعمال العين المؤجرة ولو كان رفعها سابقا على صدور القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ .

غير أن هذا الأمر يبدو غريبا وليس من السهل تصور أن المشرع قد قصده ، وبخاصة وان جميع قوانين ايجار الأماكن السابقة كانت تنص على جواز اخلاء المستأجر لمخالفته شروط العقد المعقولة أو اساءته استعمال العين المؤجرة أو تغييره الغرض الذى أجرت من أجله،ولم يرد فى المذكرة الايضاحية لمشروع القانون ١٣٦/١٩٨١ أى اشارة الى اتجاه قصد الشارع نحو الغاء هذا السبب من أسباب الاخلاء ، كما لم يرد شيء عن ذلك فى تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية عن مشروع القانون المذكور ولا فى مناقشة مجلس الشعب بشأن المادة ١٨ سالفة الذكر ، فكان استبعاد سبب من أسباب الاخلاء تواترت على النص عليه

= شأن النظافة العامة كما اوضحت مذكرته الايضاحية — وقد أدمج القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٣ المعدل فى شأن نظافة الميادين والطرق والشوارع وتنظيم عملية جمع ونقل القمامة والقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٤٧ المعدل فى شأن تسوير الاراضى الفضاء والمحافظة على نظافتها باعتبار أن الهدف الاساسى من اصدار القانونين االمذكورين ، واحد ، وهو المحافظة على نظافة المدنوالقرى وجمال تنسيقها والعمل علىكف من يخالف ذلك ، ولمعالجة أوجه القصور فىالقانونين المذكورين ولتلاشىالصعوبات التى واجهت تطبيقى أحكامها . ولئن كان الاخلال بالنظافة العامة قد يؤدى الى الاضرار بالصحة العامة الا انه ازاء خلو القانون المذكور من معالجة حالة الاضرار بالصحة العامة أو تجريمها ، فان مؤدى ذلك أن ادانة أحد المستأجرين احدى الجرائم المنصوص عليها فى القانون ٣٨ لسنة ١٩٦٧ سالف الاشارة اليه وصيرورة هذا الحكم باتا لا يكفى لثبوت اضراره بالصحة العامة الموجب للاخلاء فى معنى المادة ١٨/د من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى باخلاء الطاعن — المستأجر — من عين التداعى لصدور اكثر من حكم جنائى بادانته فى تهمة القاء قاذورات بمنور العقار الكائن به شقة النزاع ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه » .

جميع قوانين أيجار الأماكن المتتالية السابقة يقتضى على الأقل بيـــان اتجاه القصد الى ذلك والداعى اليه (٢٥مكرر) ٠

ولعل مما يساعد على استبعاد اتجاه قصد المشرع الى هذا الأمر المستغرب نصه فى المادة ١٩ من القانون الجديد (رقم ١٣٦/١٩٨١) على الغاء حكم المادة ٢٣ من ق ٤٩/١٩٧٧ الذى كان يقضى بأن تغيير استعمال العين المؤجرة الى غير أغراض السكنى وبموافقة المالك يستتبع زيادة الأجرة القانونية بنسبة معينة واستبداله به حكما جديدا ضمنه نص المادة ١٩ آنفة الذكر التى تقضى بأنه « فى الأحوال التى يتم فيها

(٢٥مكرر) لذلك ذهبت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة الاربعون) فى حكم لها بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٨١ فى الاستئناف رقم ١٠٩٨ سنة ٩٢ ق الى أن القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ وقد أبقى فى الفقرة د من المادة ١٨ منه على حق المؤجر فى الاخلاء اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر بطريقة ضارة بسلامة المبنى قد أبقى على الحكم ذاته تضمنته المادة ٢٣ جـ من القـــانون رقم ٥٢/١٩٦٩ والمادة ٣١ من القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ فى ضوء ما اســـتقر عليه القضاء من اشتراط حصول الضرر للحكم بالاخلاء اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر بطريقة تخالف شروط لايجار المعقولة أو المتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر ٠

ويمكن أن يضاف فى مساندة هذا الرأى أنه بعد أن استقر قضاء محكمة النقض على أن أسباب الاخلاء الواردة فى قوانين ايجار الاماكن ليست واردة على سبيل الحصر (نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٧٥٦ سنة ٤٠ ق الذى سبق ايراد ملخصه فى نبذة ١٧٨) ، وان المشرع لم ينص فيها الا على الاسباب التى رأى أن يـــــدل فى أحكامها المستفادة من القواعـــد العامة ، فان حذفه نص المادة ٣١ جـ من القانون ٤٩/١٩٧٧ وعدم ايراد مثله فى المادة ١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ لا يفيد قصده الغاء حكم الاخلاء الذى كان يتضمنه هذا النص وانما يفيد انه رأى تركه لحكم القواعد العامة وهى بطبيعتها تجيز للمؤجر طلب فسخ العقد بسبب مخالفة المستأجر شروط العقد أو اخلاله بأحد التزاماته ومنها استعمال العين المؤجرة فيما أجرت لاجله وطبقا لشروط العقد مادام ذلك يترتب عليه ضرر للمؤجر (فى هـــذا المعنى مذكرة للاستاذ الدكتور عبد السلام بلبع الرئيس الاسبق لمحكمة النقض فى الاستئناف رقم ١٠٩٨ سنة ٩٢ ق ومذكرة أخرى للاستاذ المستشار محمد أسعد محمود الرئيس السابق لدائرة الايجارات بمحكمة النقض فى الطعن بالنقض رقم ٩٤ سنة ٥٢ ق) ٠

تغيير استعمال العين الى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية (٢٥مكرر٢) بنسبة :

(٢٥مكرر٢) وتسرى هذه الزيادة سواء أجرت العين ابتداء لغير اغراض السكنى أم أجرت اصلا للسكن ثم اتفق على استعمالها لغير السكن . وقد أقرت ذلك محكمة النقض صراحة فى حكمها الصادر بتاريخ ٤ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رغقم ٣٩ سنة ٥٢ ق ، وفى حكم ١٢ ديسمبر ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٣٧٣٩ سنة ٥٩ ق اذ جاء فيه : « ان النص فى المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن : « فى جميع الاحوال التى يتم فيها تغيير استعمال العين المؤجرة بعد تاريخ العمل بهذا القانون وبموافقة المالك الى غير أغراض السكن تزاد الاجرة القانونية بنسبة ٢٠٠٪ للمبانى المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ ، ١٠٠٪ للمبانى المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ ، ٧٥٪ للمبانى المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون ، ، ٥٠٪ للمبانى التى يرخص فى اقامتها اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون » ، يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان المشرع ارتأى تحقيقا للعدالة واعادة التوازن بين الملاك والمستأجرين — تقدير أحقية الملاك فى تقاضى أجرة اضافية فى حالة استعمال العين لغير اغراض السكن وذلك فى كل هذه الاحوال سواء صدر هذا الاذن بتغيير الغرض من الاستغلال فى عقد الايجار أم فى اتفاق لاحق وذلك لحكمة أفصح عنها بما أورده فى المذكرة الايضاحية لذلك القانون وما جاء بتقرير لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير بشأن القانون المذكور وهى أن الاحكام التى تتضمنها قوانين الأيجارات تأخذ فى حسبانها الاستعمال الغالب الاعم للاماكن وهو السكنى ولا يستساغ أن تسرى هذه الاحكام ، وبالذات مايتعلق منها بتحديد الاجرة ، على الاماكن التى تستعمل فى غير هذا الغرض وبالذات فى الاغراض التجارية والمهنية التى تدر عائدا مجزيا فيصبح من العدالة زيادة هذه الاجرة تعويضا للملاك عما يحيط بالاستعمال غير السكنى من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى وحاجته الى الصيانة والتدعيم مما يقتضى ايجاد الحافز لدى الملاك للقيام بذلك . ومما يؤكد المعنى الذى بينته المذكرة الايضاحية أن النص قد غاير فى النسب المستحقة بالنظر الى تاريخ انشاء المبنى فزاد النسبة عن المبانى القديمة ، هذ الى أن قواعد تحديد الاجرة تأخذ فى اعتبارها وفى المكان الاول اغراض السكنى . وبذلك فانه اذا ماتغير هذا الغرض فلا تثريب على المشرع ولا ضير أن هو قضى بزيادة الأجرة وهو ما يكشف عن عمومية النص وشموله الاستعمال غير السكنى عند ابرام العقد أو فى تاريخ لاحق لتوافر الحكمة التى قصدها المشرع فى الحالتين خاصة وان أحكام الاجرة الاضافية — حسبما سلف بيانه — هى من الامور المتعلقة بالنظام العام ومن ثم فانها تسرى على حالات التأجير القائمة سواء وقع التغيير=

(١) ٢٠٠٪ للمبانى المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ ٠

(٢) ١٠٠٪ للمبانى المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ ٠

(٣) ٧٥٪ للمبانى المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ ٠

(٤) ٥٠٪ للمبانى المنشأة أو التى تنشأ بعد ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ ٠

= فى استعمال العين المؤجرة سابقا ام لاحقا على نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر ويستوى أن يتم ذلك عند ابرام العقد او فى تاريخ لاحق، وغنى عن البيان أنه لا محل للاستناد الى حكم المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى القول باعتبار استعمال الهيئة المطعون ضدها للاعيان المؤجرة كمكاتب لها فى حكم الاستعمال السكنى اذ أن هـذا النص — قضى بعدم دستوريته فى ٢٩ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١ سنة ٧ ق دستورية ، كما أنه لا محل للاستناد الى حكم المحكمة المختصة فى الطعن على قرار لجنة تقدير الايجارات بمقولة أن عناصر التقدير لم تشمل نسبة الاجرة الاضافية المقررة بنص المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ اذ أن أحكام تقدير الاجرة — تأخذ فى اعتبارها أن المكان أعد للسكنى ويتم التقدير على هـذا الاساس باعتباره الاستعمال العادى للاماكن المؤجرة ، اما تغيير الاستعمال فهو من الامور المتغيرة ولا يستساغ أن تشملها قرارات لجان تحديد الاجرة ابتداء اذ أن التأجير لغير السكنى أو اضافة مزية جديدة يستحق المؤجر عنها مقابلا بشروط تتحققها ثم يضاف الى الاجرة الزيادة المقررة فى القانون ولا شأن للجان تحديد الاجرة بذلك . واذ كان الثابت بالاوراق أن الهيئة المطعون ضدها استأجرت العين محل النزاع من الطاعنين لاستعمالها فى غير اغراض السكنى ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضدها بعدم احقية الطاعنين فى اقتضاء زيادة الاجرة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كما قضى لها باسترداد ما دفعته من هذه الزيادة على سند من أن الطاعنين قد صرحوا للمطون ضدها فى عقد الايجار باستعمال العين المؤجرة فى غير اغراض السكنى وأنه لا يسوغ زيادة الاجرة مقابل نوع الاستعمال المتعاقد عليه اذ لا يعتبر مزية تبرر زيادة الاجرة ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اوجه الطعن » ، (راجع الجزء الاول من هذا المؤلف . الطبعة التاسعة ص ٣٨٦) ٠

وفى حالة التغيير الجزئى للاستعمال يستحق المالك نصف النسب المشار اليها •

ويشترط ألا يترتب على تغيير الاستعمال كليا أو جزئيا الحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه •

وتلغى المادة ٢٣ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون » •

ذلك أن هذا النص الجديد يختلف عن نص المادة ٢٣ التى ألغاها فى انه لم يعد يجعل تغيير الاستعمال رهنا بموافقة المالك ، كما فى النص الملغى ، فيستفاد من ذلك أنه أجاز للمستأجر تغيير الاستعمال دون موافقة المالك وذلك فى مقابل الزامه بزيادة فى الأجرة بنسبة معينة ، مع ملاحظة أن ذلك مشروط بما نصت عليه الفقرة قبل الأخيرة من المادة ١٩ ذاتها ، أى بألا يترتب على تغيير الاستعمال ضرر بالمبنى أو بشاغليه • ويستحق المؤجر زيادة الأجرة المذكورة نظير تغيير الاستعمال غير الضار ولو تم هذا التغيير قبل بدء العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مادام قد ظل قائما بعده ، ولكنه لا يستحق هذه الزيادة عن المدة السابقة وانما ابتداء من بدء العمل بالقانون المذكور (٢٥مكرر٢) •

ومؤدى ذلك أنه اذا ترتب على تغيير الاستعمال الذى تم بدون موافقة المالك الحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه (٢٥مكرر٣) ، فانه لايكتفى

(٢٥مكرر٢) نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٩٠ سنة ٥٢ ق ، وايضا ٤ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٩ سنة ٥٢ ق .

(٢٥مكرر٣) ولا يلزم ان يكون الاستعمال المخالف هو السبب الوحيد للضرر ، بل يكفى أن يكون له شأن فى احداثه (نقض مدنى ١٧ ديسمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢١٤٣ — ٤٠٦) .

بزيادة الأجرة بالنسبة التى قررها النص المذكور ، ولابد أن يكون لذلك جزاء آخر . ولكن هذا الجزاء لا يمكن أن يبلغ حد الحكم بالاخلاء ، لأن هذا الحكم الأخير قيدته المادة ١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ بشرط صدور حكم قضائى نهائى مثبت أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة . فمادام هذا الشرط غير متوافر ، فان تغيير الاستعمال تغييرا يلحق ضررا بالمبنى أو بشاغليه يقتصر أثره وفقا للقواعد العامة على ثبوت الحق للمؤجر فى المطالبة بتعويض عن ذلك الضرر ، بالاضافة الى زيادة الأجرة التى نصت عليها المادة ١٩ سالفة الذكر ، وهو حق لا تحول دون قيامه نصوص قوانين ايجار الأماكن أيا كانت تلك القوانين .

وخلاصة القول فى هذا الموضوع أن القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ ، وهو أحدث تشريع عندنا فى هذا الشأن ، يقصر جواز الحكم باخلاء المستأجر بسبب مخالفته شروط العقد أو تغييره استعمال العين المؤجرة الخ على حالة ما اذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة ، وهى حالة لايشترط فيها أن يكون المستأجر قد استعمل العين استعمالا مخالفا لشروط الايجار المعقولة والمتعارف عليها ومسببا ضررا للمؤجر ، ولا أن يكون المستأجر قد غير الاستعمال الذى أجرت العين من أجله ، بل يجوز أن يكون استعماله اياها لم يخرج عن الغرض الذى أجرت من أجله وألا ينشأ ضرر للمؤجر بالذات ، ولكنه يخشى منه الاضرار بالصحة العامة ، كمن يقتنى دابة أو يربى حيوانات أو طيورا فى مسكن فى حى سكنى راق ، أو ينشأ عنه اقلاق للراحة ، كمن يستعمل ورشة لدهان السيارات فى اجراء أعمال السمكرة بها وهى أعمال تحدث ضوضاء شديدا مقلقا للراحة ، ومن يطلق المذياع عاليا آناء الليل والنهار ، أو

يكون مخالفة للآداب كمن يرتكب فى العين المؤجرة لسكنه أعمالا منافية للآداب مثل الظهور عاريا فى الشرفات ، أو الجلوس فيها مع أشخاص آخرين فى أوضاع نابية تخدش الأخلاق والحياء العام •

فى هذه الصور الأخيرة ، لا يلزم أن تكون ثمة مخالفة لشرط من شروط العقد المعقولة والمتعارف عليها ، ولا أن يكون ثمة ضرر خاص يصيب المؤجر ، ولا أن يكون المستأجر قد غير الاستعمال الذى أجرت العين من أجله ، وانما يكفى أن يكون استعماله العين مضرا بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو مقلقا للراحة أو منافيا للآداب •

ولأن أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أحكام آمرة تتعلق بالنظام العام ، فيتعين تطبيقها بأثر فورى مباشر حتى على العلاقات القائمة من قبل بدء العمل بها على آثارها التى لم يصدر بشأنها حكم قضائى نهائى • وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض فى هذا الشأن بأنه ولئن كان يجوز للمؤجر اخلاء المستأجر فى ظل العمل بأحكام قانون ايجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — الذى رفعت الدعوى فى ظله — اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر بطريقة تضر بمصلحة المؤجر أو استعمله فى غير الأغراض المؤجر من أجلها وذلك على ما كانت تقضى به المادة ٣١/جـ منه الا أن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض أحكام ايجار الأماكن الذى قضى بالغاء هذا النص قد عدل من سبب الاخلاء المشار اليه وذلك فى المادة ١٨/د منه بأن جعله قاصرا على حالة الاضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الاضرار بالمؤجر — وهو أعم وأشمل — هو مناط الاخلاء فى مجال تطبيق هذه الحالة • لما كان ذلك ، وكان الواقع المطروح فى الدعوى الماثلة والتى رفعت فى ظل العمل بحكم المادة ٣١/جـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يتعلق بطلب اخلاء المستأجر (المطعون ضده) لاجراء تغيير فى بناء العين المؤجرة وتغيير الغرض من استعمالها ، واذ أدركها القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

المعمول به اعتبـــارا من ٣١ يوليه ١٩٨١ أثنـــاء نظر الدعوى فى مرحلة الاستئناف ، فانه يكون هو القانون الواجب التطبيق بأثر فورى ومباشر على واقعة الدعوى باعتبار أن المراكز القانونية القائمة لم تكن قـــد استقرت بحكم نهائى وقت العمل به ، وان كانت قد نشأت فى ظل العمل بحكم المادة ٣١/جـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (٢٥مكرر٤) .

وبناء على ذلك يمكن القول بأن ابقاء النص الجديد على حـــكم الاخلاء بسبب استعمال المكان المؤجر استعمالا يضر بســـلامة المبنى يتسع ليشمل كافة الاستعمالات المخالفة لشروط العقد المعقولة والمتعارف عليها متى كانت تضر بسلامة المبنى بل يشمل أيضا الاستعمالات غير المخالفة شروط العقد ، وحتى مجرد اغفال استعمال العين المؤجرة فيما أعدت له متى كان ذلك يضر بسلامة المبنى (٢٥مكرر٥) . ولا يشـــترط أن يكون الضرر وقع بالفعل ، انما يكفى حصول الضرر فى المستقبل طالما قام الدليل على أنه لا محالة حاصل ولو تراخى ظهوره الى أمد متوسط أو بعيد (٢٦) .

(٢٥مكرر٤) نقض مدنى ١٩ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩١ ســـنة ٥٢ ق ، أيضا ٢٣ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٢ سنة ٥٢ ق .

(٢٥مكرر٥) البكرى جـ ١ سنة ١٩٨٢ نبذة ٥٨١ ص ٥٥٦ ، وقد أشار الى السنهورى فى الوسيط جـ ٦ ص ٥٢٠ وما بعدها ، و ص ١١٠٦ وانظر نقض مدنى (الهيئة العامة) ٢٥ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢١٩ ســـنة ٥٣ ق ونقض مدنى ١٧ مارس ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٦٠١ ســـنة ٥٤ ق ، و ٢٤ يونيه ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٣١٩ سنة ٥٦ ق .

(٢٦) نقض مدنى ١١ مـــايو ١٩٧٧ مجموعة أحـــكام النقض ٢٨ — ١١٧٧ — ٢٠٢ وقد جاء فيه أن المحكمة تعتمد على توافر حدوث ضرر مستقبل بالمدعى ومبناه من جراء استعمال الماكينات التى تدور بموتورات كهربائية الى تقرير خبير استشارى معتمد ، مما ورد به كأسباب مكملة لهذا الحكم ، ذلك أنه وان لم يظهر أثر هذا الاستعمال فى المدى القريب جدا فان ذلك لابد وان يظهر أثره فى المدى المتوسط أو البعيد .

وفى هذا المعنى البكرى جـ ١ سنة ١٩٨٢ نبذة ٥٨٤ ص ٥٥٩ .

ويتوافر شرط الاستعمال الضار بسلامة المبنى بترك المكان دون استعمال اذا كان من وراء عدم الاستعمال ضرر بسلامة المبنى ، فالمستأجر الذى يهجر مكانا استأجره للسكنى ولا يترك من يتعهد المكان بالصيانة يكون مسئولا عما قد يحدثه ترك المكان من اضرار بسلامة المبنى (٢٦مكرر) • وكذلك تغيير استعمال المكان المؤجر ، أعنى استعماله فى غير الغرض الذى أجر من أجله اذا كان من شأن ذلك أن يضر بسلامة المبنى ، كأن يكون المكان مؤجرا للسكنى فيجعله المستأجر مدرسة أو ناديا مفتوحا للجمهور أو متجرا (٢٧) •

على أن المشرع رأى أن يقصر فتح هذا الباب على القدر الذى يؤمن عواقبه فلم يسمح للمؤجر بطلب الاخلاء لمجرد ادعائه شيئا من ذلك على المستأجر ، انما اشترط فى قبول هذا الطلب أن يكون قد ثبت ما يدعيه على المستأجر بحكم قضائى نهائى (٢٧مكرر) ، أى غير قابل للطعن فيه بطريق من طرق الطعن العادية كالاستئناف ولو كان قابلا للطعن فيه بالالتماس أو بالنقض لأن هذين الطريقين ليسا من طرق الطعن العادية بل هما طريقان غير عاديين ولا يمنعان من اعتبار الحكم نهائيا • فلا يجوز الحكم بالاخلاء بناء على ثبوت اساءة الاستعمال بحكم ابتدائى مازال قابلا للطعن فيه بالاستئناف أو لما يفصل فى استئنافه بعد (٢٧مكرر٢)، واشتراط ثبوت اساءة الاستعمال بحكم

(٢٦مكرر) كتابنا فى شرح عقد الايجار سنة ١٩٨٥ الطبعة الرابعة نبذة ٢١٠ ص ٤٧٣ .

(٢٧) كتابنا فى شرح عقد الايجار سنة ١٩٨٥ الطبعة الرابعة نبذة ٢٠٨ ص ٤٦٧ .

(٢٧مكرر) فاذا برأت المحكمة الجنائية المستأجر المتهم باستعمال العين المؤجرة استعمالا منافيا للاداب العامة ، فلا يجوز لمحكمة الايجارات أن تحكم باخلائه من العين المؤجرة استنادا الى أمور استخلصتها من تحقيقات الجنحة التى حكم فيها بالبراءة وذلك لعدم ثبوت الاستعمال المخالف بحكم قضائى نهائى (نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٠٢٣ سنة ٥٨ ق) .

(٢٧مكرر٢) الجيزة الابتدائية الدائرة ١٨ ايجارات ابريل ١٩٨٣ =

قضائى نهائى يسلب القاضى فى دعوى الاخلاء المرفوعة بناء على هذا الحكم سلطة تقدير وقوع الاساءة أو عدمه (٢٢٧مكرر٣) •

ولأن النص على اشتراط حكم قضائى نهائى ورد بصيغة مطلقة ، فيجوز أن يكون ذلك الحكم صادرا من محـــاكم الأمور المستعجلة أو من محاكم الموضوع •

واذ اشترط المشرع لقبول دعوى الاخلاء فى هذه الحالة ثبـــوت التهمة الموجهة الى المستأجر بحكم قضائى نهائى • فلم يعد ثمة محل لايجاب القانون فى هذه الحالة اعذار المستأجر كما كانت تنص على ذلك المادة ٣١ جـ من القـــانون ٤٩/١٩٧٧ ، لأن اشتراط الحـــكم القضائى النهائى يجب الاعذار •

فاذا أزال المستأجر المخالفة بمجرد اقامة الدعوى عليه ، فالغالب أن يحكم بعدم ثبوت المخالفة ، ويمتنع بالتالى طلب الحكم باخلائه • أما اذا استمر فيها حتى حكم عليه نهائيا بثبوتها ، استوجب الحـــكم باخلائه حتما ، أى أنه اذا رفعت عليه دعوى الاخلاء استنادا الى ذلك الحكم النهائى المثبت للمخـــالفة ، تعين على القاضى أن يحكم عليـــه بالاخلاء ، ولم يكن له أن يترخص فى ذلك كما فى حالات الفسخ وفقـــا للقواعد العامة •

ومتى اعتبر شرط ثبوت المخالفة بحكم قضائى نهائى شرطا لقبول دعوى الاخلاء المبنية على هذا السبب ، فان المـــادة ١٨ من القـــانون ١٣٦/١٩٨١ التى استحدثت هذا الشرط لا تسرى الا على الدعاوى التى

= فى القضية رقم ١١٢ سنة ١٩٨٢ وحكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٢٩ مايو ١٩٨٣ فى القضية رقم ١٠٩ سنة ١٩٨٣ .

(٢٧مكرر٣) الجيزة الابتدائية الدائرة ٨ ايجارات فى ٢٨ مايو ١٩٨٩ فى القضية رقم ٣٠٧ سنة ١٩٨٣ .

ترفع بعد العمل بها ، لمـا هو مسلم من أن القوانين التى تحدد شروط قبول الدعوى أو تنشىء دفوعا بعدم قبولها ليست قوانين اجرائية ، بل هى من القوانين المتصلة بأصل الحق ، اذ تمس الوسيلة التى بمقتضاها يحمى صاحب الحق حقه ، فلا تسرى بأثر فورى مباشر ، لضرورة أن يطبق على الوسيلة التى تحمى حقا معينا القانون الذى نشأ فى ظله هذا الحق (٢٧مكرر٢) ٠

وبناء على ذلك يمكن القول بأن اشتراط الحصول مسبقا على حكم قضائى نهائى بثبوت المخالفة حتى يمكن قبول دعوى الاخلاء يقتصر على دعاوى الاخلاء التى تقام منذ بدء العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ ولا محل له فى دعاوى الاخلاء لاساءة استعمال العين المؤجرة التى رفعت قبـل ذلك ، لأن هذه الدعاوى رفعت صحيحة ومستوفية شرط قبولها ٠ وفقا للقانون المعمول به وقت رفعها (٢٨) ٠

وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر فى الطعن رقم ٧٦٥ لسنة ٤٨ ق بتاريخ ٢٠ يناير ١٩٨٣ أى بعد حكمها الصادر فى ٢٠

(٢٧مكرر٢) أبو الوفا فى التعليق على نصوص قانون المرافعات ، المجلد الاول ص ١٢ وما بعدها ، وفى مؤلفه فى المرافعات المدنية والتجارية ط ١٠ ص ٨٥ وما بعدها ، فتحى والى فى قانون القضاء المدنى ط ٢ سنة ١٩٨١ ص ٢٠ ٠

(٢٨) وقد اخذت بذلك محكمة استئناف القاهرة (الدائرة الاربعون) بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٨١ فى الاستئناف رقم ١٠٩٨ سنة ٩٢ ق ، وقـد ذهبت فى هذا الحكم الى حد القول بأن حكم المادة ١٨ (د) من القـانون ١٣٦/١٩٨١ — اذ أبقى على حق المؤجر فى طلب الاخلاء اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر بطريقة ضارة بسلامة المبنى — قد أبقى على الحكم ذاته الذى تضمنته المادة ٢٣ جـ من القانون ٥٢/١٩٦٩ والمادة ٣١ جـ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ فى ضوء ما استقر عليه القضاء من اشتراط حصول الضرر للاخلاء اذا ستعمل المستأجر المكان المؤجر بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة أو المتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر .

وقد طعن فى هذا الحكم بالنقض فى الطعن رقم ٩٤ سنة ٥٢ ق .

ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٠٤ سنة ٥٢ ق الذى تقدمت الاشارة اليه حيث قضت أخيرا بأنه من المقرر أنه يلزم لقبول الدعوى توافر شروط الصفة والمصلحة والحق فى رفعها باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذى ترفع الدعوى بطلب تقريره • هذا وقد يستلزم القانون ضرروة اتخاذ اجراء معين قبل رفع الدعوى ، وهو فى حقيقته شرط لقبولها — كما هو شرط اجراء التكليف بالوفاء بالنسبة لدعوى الاخلاء بسبب التأخير فى وفاء الأجرة — ومن ثم فان القانون الذى أقيمت الدعوى فى ظله هو الذى يحكم شروط قبولها باعتبارها الوسيلة لحماية الحق الموضوعى آنذاك ، واذا كان القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ الذى رفعت الدعوى فى ظله لم يكن يستلزم ضرورة اصدار حكم نهائى بحدوث الضرر قبل رفع دعوى الاخلاء ، وكانت هذه الدعوى مقبولة لتوافر شروط قبولها من صفة ومصلحة والحق فى رفعها ، فانه لا محل بعد ذلك لاعمال القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى استلزم هذا الاجراء » •

وقضت بمثل ذلك أيضا فى الطعن رقم ٣٦٦ سنة ٥٢ ق بتاريخ ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى دعوى رفعت فى ظل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ استنادا الى المادة ٣١ جـ منه ، فاعتبرتها بعد صدور القانون ١٣٦ /١٩٨١ مقبولة بالرغم من عدم استيفائها شرط القبول المنصوص عليه فى المادة ١٨ د من هذا القانون الأخير ، وهو شرط ثبوت المخالفة بحكم قضائى نهائى (٢٩) ، وقد أحيلت هذه المسألة الى الهيئة العامة بمحكمة النقض فى الطعن رقم ٢٢١٩ سنة ٥٣ ق وقضت فيها بجلسة ٢٥ مارس ١٩٨٥ (أنظر هامش ٢٤ مكرر٢) • وقالت فى حكمها أن : النص فى المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن والمعمول به اعتبارا من ٣١ يوليه ١٩٨١ يدل على أن المشرع استحدث حكما جديدا اشترط بموجبه ضرورة استصدار حكم نهائى

---

(٢٩) قارن عكس ذلك نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ طعن رقم ٤٣٧ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ الطعن رقم ٢٠٤ سنة ٥٢ ق •

بجدوث الضرر بسلامة المبنى قبل رفع دعوى الاخلاء لأن المادة ٣١ جـ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لم تكن تستلزم ذلك • لما كان ذلك ، وكان من المبادىء الدستورية المقررة أن أحكام القوانين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا تسرى الا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما يقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك مما مؤداه عدم انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع اذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولا به وقت وقوعها اعمالا لمبدأ عدم رجعية القوانين ، وكان من المقرر أيضا أنه يلزم لقبول الدعوى توافر شروط الصفة والمصلحة والحق فى رفعها • وقد يستلزم القانون ضرورة اتخاذ اجراء معين قبل رفع الدعوى وهو فى حقيقته شرط لقبولها باعتبارها الوسيلة لحماية الحق الموضوعى آنذاك • وكان الثابت من الأوراق أن الدعوى الماثلة رفعت فى ١ أبريل ١٩٨٠ ، وأن التعديلات التى أحدثتها الطاعنة — المستأجرة — بالعين المؤجرة قد تمت فى المدة السابقة على ٢٠ يناير ١٩٨٠ تاريخ اعذار المستأنف ضده — المالك — اياها باعادة الحالة الى ما كانت عليه ، فان هذه التعديلات تكون تمت فى ظل المادة ٣١ جـ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى لم تكن تستلزم قبل رفع الدعوى ضرورة استصدار حكم نهائى يثبت استعمال العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى ، ويتعين اعمال أحكامها — دون اعمال أحكام المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ واذ طبق الحكم المطعون فيه المادة ٣١ جـ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفة الذكر ، فانه يكون قد أعمل صحيح القانون •

أما من حيث الموضوع ، فيحكم فى هذه الدعاوى الأخيرة بالاخلاء متى أثبت المؤجر فى دعوى الاخلاء ذاتها أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب ، وهى الصور التى تقدم بيان بعض أمثلتها • ولا يحكم فيها بالاخلاء لمجرد تغيير استعمال المكان

المؤجر (٢٩مكرر) .

أما الدعاوى التى تقام بعد بدء العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ ، فتسرى عليها أحكام القانون أى أنه يلزم لقبولها ثبوت المخالفة المنصوص عليها فى المادة ١٨ د منه بحكم قضائى نهائى ، ولا يجوز للمؤجر طلب الاخلاء لمجرد مخالفة المستأجر شروط العقد أو تغييره استعمال العين المؤجرة المتفق عليه فى العقد ، بل يقتصر ذلك على حالة استعمال المستأجر المكان المؤجر — أو سماحه باستعماله — بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة .

وعلى كل حال فان القول بعدم جواز الاخلاء لمخالفة شروط العقد أو لاستعمال العين المؤجرة فى غير ما أجرت من أجله ، لا يعنى أن المؤجر ملزم بتحمل الأذى الذى يصيبه من جراء اساءة المستأجر استعمال العين المؤجرة أو تغييره استعمالها ، بل لابد من التسليم بحقه فى طلب وقف اساءة الاستعمال بحكم من القضاء المستعجل ، وفى طلب اكراه المستأجر على وقف تلك الاساءة من طريق التهديدات المالية ، فضلا عن حقه فى طلب التعويضات الكافية عن الأضرار التى تسببها له اساءة المستأجر استعمال العين المؤجرة وفى طلب زيادة الأجرة التى ينص عليها القانون مقابل تغيير الاستعمال الى غير أغراض السكنى .

٢١٠ مكرر — موافقة المؤجر على الاستعمال المخالف ولو كان ضارا ، تزيل المخالفة فيما لا يمس النظام العام ، وتمنع من طلب الاخلاء — اضطرد قضاء محكمة النقض على أن رضاء المؤجر باستعمال المستأجر المكان المؤجر بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة ، ينفى المخالفة

(٢٩مكرر) نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١١٠ سنة ٥٢ ق أنظر أيضا ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٥٤ سنة ٤٦ ق ، و ٢٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٠٤ سنة ٥٢ ق .

عن هذا الاستعمال ، ولا يترتب عليه ضرر بالمؤجرة ، وقررت فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٩٨٧ سنة ٤٩ ق أنه اد حان البين من مدونات الحكم المطعون فيـــه أن المؤجرين قد أباحا للطاعن بموجب الاتفـــاق المؤرخ ٣ مـــايو ١٩٦٧ اجـــراء الترميمات والتعديلات والبناء والهدم فى المكان المؤجر ، فأطلق بذلك على المستأجر بما مؤداه رضاء المؤجرين منذ ذلك التاريخ باستعمال الطاعن للمكان المؤجر بطريقة تخالف شروط الايجـــار المعقولة ولو ترتب على هـــذا الاستعمال ضرر بمصلحة المؤجر وتأجيره للعديد من السكان استعمالا لحقه المستمد من تصريح المؤجرين له ، فان هذا الرضا السابق ينفى المخالفة عن فعل الطاعن رغم الضرر الذى قد يلحق بالعقار أو بالمطعون ضدهما اللذين آلت اليهما ملكية هذا العقار ، كما أن هذا الرضاء يعـــد فى حد ذاته تنازلا ضمنيا منهما عن حقهما فى طلب الاخلاء • لما كـــان ذلك ، وكان مناط استحقاق التعويض فى هذا الصدد يقوم بتوافر أركان المسئولية العقدية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما • فاذا انتفى الخطأ على النحو الذى سبق بيانه ، انتفت تلك المسئولية ، فلا يكون للمطعون ضدهما حق فى أى تعويض • فاذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بالاخلاء والتعويض مساءلة للطاعن عن استعمال العين المؤجرة بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة ، فانه يكون قد خالف القانون (٢٩مكرر٢) •

٢١١ — حكم طلب الاخلاء المبنى على هذا السبب — متى ثبت استعمال المستأجر العين المؤجرة على الوجه المنصوص عليه فى المادة ١٨ د من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ كما تقدم بيانه فى النبذة السابقة ، ثبت بذلك للمؤجر حق طلب اخلاء العين المؤجرة (٢٩مكرر٣) •

(٢٩مكرر٢) نقض مدنى ١٩ ديســـمبر ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٢١٥٧ — ٤٠٨ •

(٢٩مكرر٣) نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٠٤ سنة ٤٩ ق مجموعة احكام النقض ٣٥ — ٢٢٥٨ — ٤٢٧ •

ويثبت هذا الحق للمؤجر ولو لم يكن مالكا (٣٠) ، ولو قبل انقضاء مدة العقد الأصلية أو الممتدة طبقا لحكم العقد أو المجددة تجديدا صريحا أو ضمنيا (٣٠مكرر) .

ويترتب على ذلك أنه يتعين على المحكمة متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ١٨ / د سالفة الذكر الحكم بالاخلاء ، ولا يكون لها فى هذه الحالة سلطة تقديرية كما فى الحكم بالفسخ وفقا للقواعد العامة (٣١) . ولا يلزم من ذلك أن تقضى المحكمة بأن يتم الاخلاء فورا ، بل يجوز لها امهال المستأجر مدة معينة يتدبر فيها أمره ، كما تقدم بيانه فى نبذة ١٤٨ وما بعدها .

ولابد للمؤجر من استصدار حكم بالاخلاء ، ولو كان العقد يشتمل على شرط فاسخ صريح ، اذ أن هذا الشرط لا ينفى أن الاخلاء هو أمر مادى قد يقتضى تنفيذا جبريا ، بالرغم من وقوع الفسخ بقوة القانون ، فلابد من حكم يصلح أداة لذلك التنفيذ الجبرى .

واذا اتفق الطرفان فى عقد الايجار على جزاء آخر لاستعمال العين استعمالا يقع تحت طائلة المادة ١٨ سالفة الذكر ، كان الجزاء

---

(٣٠) الجيزة الابتدائية (الدائرة الثامنة) ٢٦ يناير ١٩٧٥ فى القضية رقم ٦٥٦ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى ايجارات الجيزة ، وقد رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من المؤجر وليس من المالك .

(٣٠مكرر) فى هذا المعنى السنهورى فى الوسيط ج ٦ ص ١١٠٩ ، استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٧٨٦ سنة ٩١ ق .

(٣١) نقض مدنى ١٩ مايو ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — ١١٣١ — ٢١٦ ، مصر الابتدائية (الدائرة ٧) بتاريخ ٢٦ مايو ١٩٦٩ فى القضية رقم ٤٩١٦ سنة ١٩٦٨ ، وفى هذا المعنى السنهورى فى الوسيط ج ٦ ص ١١٠٩ ، قارن عكس ذلك العطار ص ٤٣٨ .

المتفق عليه فى العقد هو الواجب التطبيق دون الاخلاء (٣٢) .

ويكون طلب اخلاء العين لهـذا السبب من اختصاص المحـكمة الابتدائية بالنسـبة للدعاوى التى رفعت فى ظل القـانون رقم ٥٢/١٩٦٩ (٣٣) ، أما الدعاوى التى رفعت أو ترفع منذ بدء العمل بالقانون رقم ٤٩/١٩٧٧ فيتعين الاختصاص فى شأنها وفقا للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

ومتى توافرت الشروط سالفة الذكر ، فانه يثبت للمؤجر الحق فى طلب اخلاء المستأجر العين المؤجرة لاستعمالها بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة وتضر بمصلحة المؤجر . ويجوز للمؤجر التنازل عن هذا الحق مثل سائر الحقوق صراحة أو ضمنا .

وقد قضت محكمة النقض بأن مجرد علم المؤجر بحصول المخالفة دون اعتراض لا يعد تنازلا ضمنيا منه عن حقه فى طلب الاخلاء ، ويقع عبء اثبات التنازل المذكور على من يدعيه (٣٣مكرر) .

٢١٢ — اشتراط انفساخ العقد بسبب اخلال المستأجر بالتزامه فيما يتعلق باستعمال العين المؤجرة ومدى اختصاص القضاء المستعجل بالحكم بالطرد بناء على هذا الشرط — واضح من نص المادة ١٨ فقرة د من القانون ١٣٦/١٩٨١ على عـدم جواز اخـلاء المستأجر لسوء

---

(٣٢) نقض مدنى ٣٠ نوفمبر ١٩٧٧ فى الطعن رقم ١٠٣ سنة ٤٤ ق .

(٣٣) نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٣٣ سـنة ٤٦ ق مجلة القضاة يناير ابريل ١٩٨١ ص ٣٢٠ .

(٣٣مكرر) نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٤٥ ق، وانظر فى نزول المؤجر عن اعمال جزاء المخالفة نزولا صريحا أو ضمنيا مـا تقدم بشأن مخالفة حظر النزول عن الايجار فى ص ٣٧٤ هامش ٢٨١ ومكرراته والاحكام المشار اليها فيه .

استعماله العين المؤجـرة الا اذا ثبت بحكم قضائى نهـائى استعمال المستأجر المكان المؤجر أو سماحه باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة أن الشرط الفاسخ الصريح المتعلق باستعمال المستأجر للعين المؤجرة لا يصح ولا يعمل به الا فى شأن المخالفات المذكورة فى ذلك النص وعند ثبوتها بحكم قضائى نهائى وانه يقع باطلا ولا يكون له أثر فيما هو دون تلك المخالفات وما لم يثبت بحكم قضائى نهائى •

فاذا نص فى عقـد الايجار على أنه ينفسخ بقوة القـانون اذا استعمل المستأجر العين المؤجرة استعمالا مخالفا لشروط العقد المعقولة أو استعملها فى غير الغرض الذى أجرت من أجله ، فان هذا الشرط يقع باطلا ولا ينتج أى أثر ، وبالتـالى لا يجعل للقضـاء المستعجل اختصاصا طالما اقتصر المستأجر على مخالفة شروط العقـد المعقولة أو على تغيير الغرض من الاستعمال ، وحينئذ يكون الاختصاص لمحـاكم الموضوع وحدها دون القضاء المستعجل ، كما لو لم يكن ثمـة شرط فاسخ أصلا ، ويظل عقد الايجار قائما الى أن تتحقق احدى المخالفات المنصوص عليها فى المادة ١٨ فقرة د سالفة الذكر وتثبت بحكم قضائى نهائى ، فيكون للمحكمة الموضوعية المختصة أن تقضى بناء على ذلك بانفساخ العقد •

غير أنه يمكن فى هذه الحالة القول أيضـا باختصاص القضـاء المستعجل بالحكم بالطرد ولو وقع الشرط الفاسخ الصريح المتعلق بذلك باطلا ، بل ولو خلا العقد أصلا من مثل هذا الشرط متى كانت المخالفة التى ارتكبها المستأجر مما يدخل فى نطاق ما نصت عليه المادة المشـار اليها ، ودون انتظار صدور حكم قضائى نهائى مثبت وقوع احـدى المخالفات المذكورة ، اذا كانت المخالفات المنسوبة الى المستأجر خطيرة بحيث يتأذى منهـا المالك أو المستأجرون الاخرون أذى كبيرا تقضى

المصلحة بالمبادرة الى وقفه ، فقد تتوافر فى ذلك حالة الاستعجال التى تجعل القضاء المستعجل مختصا بطلب طرد المستأجر الذى يسبب الأذى للغير الى هـذا الحد ، كمـا اذا استعمل المستأجر العين المؤجرة فى الدعارة السرية أو لاجتماع بعض النسوة الخليعـات فيهـا من وقت لآخر ، فيجوز للقاضى المستعجل حينئذ الحكم بطرد المستأجر محافظة على الآداب العـامة وصيانة لحقوق المؤجر وحفظـا لاعتبـار باقى المستأجرين والجيران •

وكذلك يختص القضاء المستعجل بطرد المستأجر الذى يستعمل العين المؤجرة استعمالا ينتج منه ضرر يتزايد مع الوقت سواء كـان الضرر للعين ذاتها أو لسائر المستأجرين والجيران كترك الماء يسيل عمدا من صنابير المياه بقصـد اتلاف المبـانى ، أو استعمال الآلات الموسيقية أو المذياع بصوت عال ليل نهار بحيث يسبب ازعاجا لسائر السكان ••• الخ (٣٤) •

المبحث الرابع

الشرط الفـــاسخ الصريح

٢١٣ ـ انهاء العلاقة الايجارية بتحقق الشرط الفاسخ الصريح ـ تقـدم أن القـانون ١٢١ لسـنة ١٩٤٧ بعـد أن كفـل للمسـتأجر المسكن بأجرة معتدلة وذلك بتعيين الحد الأقصى للأجرة الجائز الاتفاق عليها أو الجائز اقتضاؤها وبتقرير الامتداد القانونى للعقد بعد انتهاء مدته ، شدد عليه فى وجوب وفاء التزاماته ولم يقصد اعفاءه من شىء

---

(٣٤) أنظر فى ذلك محمد على راتب الطبعة الخامسة سنة ١٩٧٩ نبذة ٢٦٦ ص ٧٥٣ وما بعدها .

منهــا سوى التزامه بالأجرة الزائدة عن الحد القانونى والتزامه برد العين المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد • أما التزاماته الأخرى ، وبخاصة ما اشترط فى العقــد من شروط غير تعسفية ، فقــد أوجب عليــه مراعاتها بل شدد فى بعضها ، نخص بالذكر من بين شروط العقد غيــر التعسفية الشرط الفاسخ الصريح الــذى يشترط بموجبه المؤجر على المستأجر أن يصبح عقد الايجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى اعذار أو استصدار حكم وبمجرد اخلال المستأجر بأى من التزاماته أو بالتزام بعينه •

ولأن مقتضى تحقق هذا الشرط انهاء العقد بقوة القانون ؛ ولأن هذا الانهاء يقتضى رد العين الى المؤجر وتخويل الأخيــر حق طلب اخلائها من المستأجر ، جاز التساؤل عمــا اذا كان ذلك يصطدم بنص المادة ٢ فقرة أولى من القانون ١٢١ لســنة ١٩٤٧ التى تنص على أن « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد الا لأحد الأسباب الآتية : ••••• » • ومثلها فى ذلك نص المادة ٢٣ فقرة أولى من القانون ٥٢/١٩٦٩ • والمادة ٣١ فقرة أولى من القانون ٤٩/١٩٧٧ والمــادة ١٨ فقرة د من القــانون ١٣٦/ ١٩٨١ •

وأول ما يتبادر الى الذهن أن هذا النص الأخير قد حرم المؤجرين من حق انهاء العقد ومن طلب الاخلاء الا لأحد أسباب معينة على سبيل الحصر ليس من بينها تحقق الشرط الفاسخ الصريح •

غير أنا قد رأينا فساد هذا التفسير للنص المشار اليه وأوضحنا أن المشرع لم يقصد بهذا النص الا تحريم انهاء العــلاقة الايجــارية لسبب انتهاء مدة العقد فحسب ، ولم يشأ المساس بأسباب الانهــاء الأخرى لعقد الايجار سواء كانت أسبابا عارضة خاصة بعقد الايجــار أو أسبابا عارضة عامة يشترك فيها الايجار مع سائر العقود •

لذلك اتجه الرأى أول الأمر الى أن تحقق الشرط الفاسخ الصريح كسبب لانهاء العلاقة الايجارية لم يعطل التشريع الاستثنائى أثره ، ويتعين اعماله واعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه كلما وقعت المخالفة التى جعل الشرط الفاسخ الصريح جزاء لها ، ودون حاجة الى اتباع الاجراءات التى تقررها القوانين الخاصة لذلك بصفة عامة (١) • ويترتب على ذلك ثبوت حق المؤجر فى استرداد العين وبالتالى فى اخلائها من المستأجر •

وقد أخذت بذلك محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة حيث قضت فى ٤ نوفمبر ١٩٤٢ بأن الأمر العسكرى رقم ٣١٥/١٩٤٢ الخاص بالمساكن نص فى المادة الثانية منه على أنه يجوز للمؤجر أن يخرج المستأجر بحكم قضائى يستند الى أن المستأجر قد استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تنافى شروط العقد المعقولة أو تضر بمصلحة المالك ، ومن هذا يفهم أن الأمر المذكور لم يلغ النتائج التى تترتب على تحقق مآل الشرط الفاسخ الصريح بقوة القانون عند مخالفة المستأجر الشرط

---

(١) ولو اراد المشرع غير ذلك لنص صراحة على تعطيل حكم الشرط الفاسخ الصريح كما فعل المشرع التونسى اذ نص فى المادة ٢٥ من الامر الصادر بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٥٤ على أن « كل شرط مدرج بعقدة الكراء يقتضى الفسخ بكامل الاستحقاق عند عدم الخلاص فى معين الكراء فى الاجال المتفق عليها لا يكون له مفعول الا بعد مضى شهر على صدور تنبيه بالدفع لم يأت بنتيجة ويجب أن ينص التنبيه على الاجل المذكور والا يكون ملغى لا عمل عليه .

Art. 25 - Toute clause isserée dans le bail, prévoyant la résiliation de plein droit à défaut de paiement du loyer aux échéances convenues ne peoluit effet qu'un meis aprés un commandement de payer demeusl infeuctucun. Le commandment doit, à peine de milti le mentionner ce délai.

وقرب ما تقدم فى نبذة ١٨١ عن الشرط الفاسخ الصريح المتعلق بتأخر المستأجر فى وفاء الاجرة المستحقة .

الذى يحرم عليه التأجير من الباطن ، وأن من المؤكد أن مخالفة هذا الشرط هى مخالفة لشروط عقد الايجار المعقولة ، بل تضر بمصلحة المالك (٢) .

وقضت بذلك محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٨) بتاريخ ٣ مايو ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٧٩٠ سنة ٩١ ق (٣) .

قد يقال ان ذلك شرط من شروط العقد يقتصر تطبيقه على العقد فى المدة المحددة له ولا يتناول العلاقة الايجارية فى أثناء الامتداد القانونى . ولكن هذا القول مردود بأن العلاقة الايجارية فى أثناء الامتداد القانونى تظل خاضعة لجميع شروط العقد ، بما فى ذلك الشرط الفاسخ الصريح ، ولا يستثنى من ذلك الا شرط المدة حيث يمتد العقد الى أجل غير مسمى ، وشرط الأجرة حيث يحق لكل من الطرفين التحلل من الأجرة الاتفاقية والتمسك بالأجرة القانونية ولو لم يكن له التمسك بذلك فى أثناء مدة العقد الاتفاقية (٤) . فتنتهى العلاقة الايجارية بقوة القانون كلما تحقق الشرط الفاسخ الصريح ، سواء كان ذلك خلال مدة العقد الأصلية أو المجددة أو الممتدة طبقا لارادة الطرفين أو فى أثناء امتداده بقوة القانون .

ويستوى فى ذلك أن يكون الشرط الفاسخ الصريح منصوصا عليه فى العقد كجزاء لاخلال المستأجر بأى من التزاماته بصفة عامة ، أو منصوصا عليه كجزاء للاخلال بالتزام بعينه كالالتزام بوفاء الأجرة فى مواعيدها أو الالتزام بعدم النزول عن الايجار أو التأجير من الباطن أو

---

(٢) مستعجل مصر ٤ نوفمبر ١٩٤٢ المحاماة ٢٢ — ٧٧٠ — ٢٦١ .
(٣) انظر هذا الحكم فيما تقدم فى نبذة ١٨١ هامش ١٥٧ .

(٤) راجع ما تقدم فى نبذة ١٦٠ ونقض مدنى ٢١ مارس ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٢٨١ سنة ٤٨ ق .

الالتزام بعدم استعمال العين فى غير ما اتفق عليه أو فى غير ما أعدت له ... الخ .

وقد بينا فى نبذة ١٧٣ مكرر٢ أثر الشرط الفاسخ الصريح فى هذه الأحوال وكيف أنه يخول المؤجر خيارا بين الالتجاء فى اخلاء المستأجر من العين المؤجرة الى محكمة الايجارات ليستصدر منها حكما موضوعيا بالاخلاء تأسيسا على انفساخ العقد وانتهاء العلاقة الايجارية ، وبين الالتجاء الى القضاء المستعجل ليستصدر حكما وقتيا بطرد المستأجر يقتصر القاضى فى اصداره على تحسس الظـــاهر من المستندات دون مساس بالموضوع (٥) . وفى الحالة الأولى يتعين على المؤجر أن يتبع فى دعواه الاجراءات الخاصة التى نص عليه قانون ايجار الأماكن . وفى الحالة الثانية لا يحوز حكم القاضى المستعجل قوة الأمر المقضى ، فلا يمنع المستأجر من الالتجاء الى محكمة الموضوع للمنازعة فى صحة الشرط الفاسخ الصريح أو فى معناه أو فى تحققه ... الخ .

ولا ينال من ذلك ما تقدم فى نبذة ١٤٨ من أن القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ قد نص فى الفقرة الثانية من البند أ من المادة ٣١ منه على جواز وقف تنفيذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر لعدم سداده الأجرة المتـــأخرة نتيجـــة لتحقق شرط فاسخ صريح خاص بذلك اذا سدد المستأجر تلك الأجرة والمصاريف قبل التنفيذ ، لأن هذا ليس معنـــاه اهدار أثر الشرط الفاسخ الصريح وانما المقصود به فقط التحوط ضد العجلة والسطحية اللتين تتسم بهمـــا أحكام القضـــاء المستعجل ، وضرورة الإلتجـــاء فى اعمال الشرط الفـــاسخ الصريح الى القضـــاء الموضوعى المنوط به بحث أصل الحق والتغلغل فى ثناياه وفقا للاجراءات التى ينص عليها قانون ايجار الأماكن . وتكون مهمته حينئذ بعد التثبت

---

(٥) راجع ما تقدم فى نبذة ١٧٣ مكرر٢ ونبذة ٢٠٨ .

من تحقق الشرط المذكور اصدار حكم مقرر للفسخ فحسب ، غير منشىء له .

وقد أوضحت محكمة النقض فى جلاء منذ حكمها الصادر فى ٣٠ يونيه ١٩٧٩ رأيها فى أن الشرط الفاسخ الصريح لم تبطل القوانين الخاصة بايجار الأماكن أثره ، وانما عدلت فقط هذا الأثر فيما يتعلق بأسباب الاخلاء التى أوجبت فى هذه القوانين اجراءات خاصة كما فى سبب الاخلاء لعدم الوفاء بالأجرة المستحقة حيث أوجبت على المؤجر تكليف المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة وامهاله خمسة عشر يوما من تاريخ التكليف قبل أن ترفع دعوى الاخلاء كما أجازت للمستأجر توقى حكم الاخلاء اذا هو أوفى بالأجرة المستحقة والمصاريف قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى ، فجعل الشرط الفاسخ الصريح لا ينتج أثره فى فسخ العقد فى هذه الحالة الا اذا اتبع المؤجر هذه الاجراءات ولم يستعمل المستأجر حقه فى وفاء الأجرة والمصروفات قبل قفل باب المرافعة ، فحينئذ يقع الفسخ بقوة القانون اعمالا للشرط الفاسخ الصريح (٥مكرر) .

(٥مكرر) نقض مدنى ٣٠ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٧٩٢ — ٣٣٥ راجع أسبابه فيما تقدم فى ص ٣٨٤ هامش ٢٨٨ مكرر وكذلك الاحكام الاخرى المشار اليها فى ذلك الموضع .

المبحث الخامس

انتهـــاء عقـــد الايجـــار

بسبب تملك المستأجر مبنى بعد استئجاره العين المؤجرة اليه

٢١٤ ــ انتهاء عقد الايجار بسبب اقامة المستأجر بناء يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية ــ اذا انتهت حاجة المستاجر الى العين المؤجرة وأصبح فى غنى عن الحماية التى قررها المشرع للمستأجرين عامة من طريق الامتداد القانونى ، كأن وجد له ملك نقل اليه مسكنه بدلا من المكان الذى كان يستاجره لذلك ، فانه مما يجافى روح القانون أن يتمسك هذا المستأجر بالامتداد القانونى بعد انتهاء مدة عقده • وقد جاء فى التقرير الثانى للجنة العدل بمجلس الشيوخ عند نظر مشروع القانون ١٢١/١٩٤٧ « أن قيام المستأجر بتأجير المحل من باطنه دليل على أنه غير محتاج اليه ، واحتياج المستأجر الى شغل المحل هو العلة فى كل القيود الواردة فى قانون الايجـارات » (انظـر ص ٧٢٦ من الطبعة الرابعة من هذا الكتاب) • هذا فضلا عن مخالفة ذلك لنصوص القانون وللقيود التى فرضتهـا على المستأجر والتى تعتبر التزامات مكملة للالتزامات التى يفرضها العقـد عليه كحظر احتجـاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد (المـادة ١/٨ من ق ٤٩/١٩٧٧) • أنظـر ما سيجىء فى نبذة ٢٦٠ •

وقد تضمن مشروع القانون ٤٩/١٩٧٧ نصا فى المادة ٢٣ فقرة د منه يخول المؤجر حق طلب اخلاء المكان اذا قام المستأجر بتأجيره مفروشا أو تركه خاليا بسبب توفر مسكن آخر له بالايجار أو التملك ، وقامت ضرورة ملجئة للمالك لشـغل المكان بنفسه أو بأحـد أولاده • وقالت لجنة الاسكان بمجلس الشعب فى شأن هذا النص أن هذه الحالة

حظيت باهتمام بالغ من اللجنـــة ، ودارت فى شأنها مناقشات عـــديدة استبان منها ان هذه الحالة لا تتعلق بحاجة المالك بنفسه أو بأحد أولاده، وانما تتصل فى الأصل باستغناء المستأجر عن المكان لأنه استأجر مكانا آخر أو تملك عينا تأويه بعد عقد الايجار الأول وأصبح بذلك فى غيـر حاجة الى المكان الذى كان يستأجره أصلا ، فيقوم لهذا السبب بتأجيره مفروشا أو يتركه خاليا • وقد اكتفت اللجنة بهذا السبب وتمت بالتالى الموافقة على حذف اشتراط قيام الضرورة الملجئة كشرط للاخلاء ، لأن هـــذا الشرط فيه تزيد لا مبرر له ، اذ الفرض فى هـــذه الصورة أن المستأجر قد أصبح فى غير حاجة الى المكان •

غير أنه عند عرض المشروع وتقرير اللجنة على المجلس ، لم يقر هذا الأخير النص المقترح ، وصدر القانون خلوا منـــه • الأمر الذى يستفاد منه عدم اعتماد هذا السبب مبررا للاخلاء ، رغم أنه بتوافره تنتفى علة استمرار الامتداد القانونى الذى ما تقرر الا حماية للمستأجر المحتاج الى المكان الذى يستأجره •

وأخيرا نص المشرع فى المادة ٢٢ فقرة ثانية من القـــانون رقم ١٣٦/١٩٨١ على أنه « اذا أقام المستأجر مبنى ممـــلوكا له (٥مكرر) يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه » (٦) •

(٥مكرر) يشترط أن يكون المبنى الذى أقامه المستأجر مملوكا له ، فلا يسرى النص اذا كان المستأجر أقام مبنى غير مملوك له ، كأن يكون المستأجر صاحب حق انتفاع فقط ، أو يكون قد أقامه بصفته مقاولا أو وكيلا عن المالك (عزمى البكرى ج ١ ط ٣ سنة ١٩٨٧ نبذة ٦٥٠ ص ٩٥٤) •

(٦) وتنص المادة ٣ بند « ز » من القانون اللبنانى الصادر فى ٣١ تموز :

ولم يكن هذا النص واردا فى مشروع الحكومة ، وانما استحدثته اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ولم تقل فى شأنه أكثر ممــا ورد فى صيغته . ووافق عليه المجلس دون أى مناقشة •

ويلاحظ على هذا النص أولا أن لفظه يقصر حكمه على المستأجر الذى يقيم مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره . ولا يتناول من يشــترى أو يرث أو يتملك من أى طريق آخر عقارا يتكون من أكثر من ثلاث وحدات • ولكن روحه تشمل ذلك أيضا ، بدليل عدم اكتفائه بمجرد اقامة المستأجر مبنى ، وتركيزه على أن يكون هذا المبنى مملوكا له (٦مكرر) • ومن المقرر أن النصوص تسرى على جميع المسائل التى تتناولها فى لفظها أو فى فحواها (المادة الأولى مدنى) •

ويلاحظ ثانيا أن النص ورد عاما من حيث انه لم يشترط أن يكون المبنى الذى أقامه المستأجر فى المدينة ذاتها التى يستأجر فيهــا مسكنا له ، فى حين أن القانون لا يأبى أن يكون للشخص الواحد مسكن فى كل مدينة •

ويلاحظ ثالثا أن النص يجيز للمستأجر فى هذه الحالة الاختيار بين الاحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه ... الخ•

= ١٩٦٢ على سقوط حق المستأجر فى الامتداد القانونى « اذا انشــأ بناء أو شغر له بناء فى محل اقامته يمتلك ثلاثة ارباعه على الاقل ويصلح لسكنه ، ويعتبر الزوج والزوجة والاولاد القاطنون معهما بحكم الشخص الواحد » .

(٦مكرر) فى هذا المعنى أيضا عبد الحميد عمران فى أسباب الاخلاء ص ٢٥٥ ؛ وعكس ذلك العطار فى شرح أحكام الايجار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٦١٧ .

وهذه الصياغة يشوبهـا الخطأ فى وجهى الخيرة ... فالمستأجر ليس مخيرا بين الاحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره وبين توفير مكان ملائم للمالك ... الخ • وانما هو مخير بين الاحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره مع التزامه بتوفير مكان ملائم لمالكه الخ • وبين انهـاء عقد اجـارة المكان الذى يستأجره واعادة المكان الى مالكه ، وقد كان النص الـذى اقترحته اللجنة أدل على هذا المعنى حيث كان يقول ان المستأجر يكون فى هذه الحالة بالخيار بين أن يترك الوحدة السكنية التى يستأجرها للمالك أو أن يوفر له أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية وحدة سكنية ملائمة ... الخ •

ويلاحظ أخيرا أن نص المادة ٢/٢٣ تحدث عن خيار المستأجر بين الاحتفاظ بمسكنه الذى يستأجره وبين ... الخ • مما يفيد ضرورة أن يكون المستأجر متخذا العين المؤجرة سكنا له • فما الحكم اذا كـان يؤجرها من باطنه مفروشة ؟ نرى أن علة الخيار تكون فى هذه الحالة منعدمة ، ويقع المستأجر تحت الحظر الوارد فى المادة ٨ من القـانون ١٩٧٧/٤٩ وهو حظر احتجاز مسكنين فى البلد الواحد دون مقتض • أما اذا كان يستعمل العين المؤجرة اليه لغير السكن كمكتب أو عيادة أو مصنع ، فتكون علة النص ذاته منعدمة ولا يقع المستأجر تحت الحظر سالف الذكر ، فلا يسرى عليه حكم المادة ٢/٢٢ أصلا ويمتنع الحـكم باخلائه الا لأحد الأسباب الأخرى المنصوص عليها قانونا • أما اذا كان يستأجرها لغرض مما نصت عليه المادة ٢٧ من قانون ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ والتى جعلت العين التى تؤجر لأحـد هـذه الأغراض تعـامل معاملة الأماكن المؤجرة للسكن فينطبق عليها هذا الحكم •

٢١٥ — شروط طلب الاخلاء بسبب اقامة المستأجر بناء مملوكا له مكونا من أكثر من ثلاث وحدات — يبين مما تقدم أنه يشترط فى جواز طلب اخلاء المستأجر من العين المؤجرة اليه بسبب اقامته بناء مملوكا له مكونا من أكثر من ثلاث وحدات :

(١) أن يتملك المستأجر (٧) بناء مملوكا له مكونا من أكثر من ثلاث وحدات — تنص المادة ٢/٢٢ فى هذا الشأن على أنه « اذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات ... » ، ومفاد ذلك أن يكون المستأجر قد أتم اقامة بناء مملوك له يشتمل على ثلاث وحدات على الأقل ، فلا يكفى لطلب اخلاء المستأجر من العين المؤجرة اليه أن يكون هذا قد استصدر ترخيصا باقامة البناء أو بدأ فى اقامته ، بل يجب أن يكون قد أتم أكثر من ثلاث وحدات منه ، والا كان طلب الاخلاء سابقا للأوان ومتعينا عدم قبوله . والعبرة بتاريخ اقامة الوحـدات التى استحدثت — لا بتاريخ شغلها فاذا تم شغلها بعـد القانون ولكن ثبت أنهـا أقيمت قبله فلا يسرى عليهـا حكم القانون المذكور (٨) . وقضت محكمة استئناف القاهرة بأن العبرة هى باقامه المبنى وليس بتاريخ تشطيب وحداته . ورفضت تطبيق القـانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على مبنى أقامه المستأجر فى سنة ١٩٨٠ ولو أن تشطيب وحداته لم يتم الا بعد صدور القانون المذكور .

ومع أن عبارة النص اقتصرت على المستأجر الـذى يقيم بنـاء مملوكا له ، فان فحواه تشمل كل مستأجر يتملك بناء . سواء كان ذلك من طريق اقامته اياه أو من طريق شرائه أو من طريق الارث أو الهبة أو الوصية أو الالتصاق ... الخ . لأن روح النص تفيد أنه عول على تملك المستأجر بناء ، لا على اقامته بناء فحسب ، فيسرى حكمه على جميع أحوال تملك المستأجر بناء مكونا من أكثر من ثلاث وحدات . أيا

---

(٧) ويجب أن يكون المستأجر نفسه هو الذى تملك مبنى جديدا يشمل أكثر من ثلاث وحدات ، فلا ينطبق هذا النص اذا كان أحد الساكنين للمستأجر كزوجته أو أحـد أولاده أو والديه هو الـذى أقام مبنى جـديدا مملوكا له (عزمى البكرى ج ١ ط ٣ سنة ١٩٨٧ نبذة ٦٥٠ ص ٩٥٥) .

(٨) نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٥٢٠ سنة ٥٥ ق ، ١٠ ديسمبر ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٨٠ سنة ٥٤ ق .

كانت طريقة تملكه (٩) .

ولابد أن يشتمل البناء الذى تملكه المستأجر على أكثر من ثلاث وحدات ، أيا كانت أنواع هذه الوحدات أو مساحتها أو الغرض المخصصة له ، بشرط أن تكون من بينها وحدة سكنية واحدة على الأقل . حتى تتوافر علة النص وهى امكان استغناء المستأجر بهذه الوحدة عن الوحدة التى يستأجرها (١٠) . ويستوى بعد ذلك أن تكون تلك الوحدات التى تملكها المستأجر بعد استئجاره — بما فيها وحدة سكنية واحدة على الأقل — مخصصا بعضها للتمليك أو للتأجير مفروشا وفقا للمادتين الأولى والثالثة عشرة من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ .

فاذا تكون البناء من شقة واحدة وثلاثة دكاكين ، اعتبر مكونا من أكثر من ثلاث وحدات ، وانطبق عليه النص .

واذا تملك المستأجر البناء مع شركاء آخرين على الشيوع تعين لانطباق حكم المادة ٢/٢٢ عليه أن يكون نصيبه من البناء أكثر من ثلاث وحدات وأن تكون من بينها وحدة سكنية على الأقل .

(٢) أن يكون المستأجر مستأجرا العين لغرض السكنى . ويستفاد هذا الشرط من النص على أن يكون المستأجر بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره ... الخ (١١) . فاذا كانت العين

---

(٩) قرب فى هذا المعنى عبد الحميد عمران . فى أسباب الاخلاء سنة ١٩٨٢ ص ٢٥٥ ، وعكس ذلك توفيق العطار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٦١٧ هامش ٢ .

(١٠) ومن هذا الرأى أيضا عزمى البكرى ج ١ ط ٣ سنة ١٩٨٧ نبذة ٦٥٠ ص ٩٥٥ ؛ قرب فى هذا المعنى توفيق العطار فى شرح أحكام الايجار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٦١٧ وهو يشترط أن يكون المستأجر قد تملك أكثر من ثلاث وحدات تصلح للغرض الذى يستأجر هو المكان من أجله .

(١١) فى هذا المعنى البكرى سنة ١٩٨٧ ج ١ نبذة ٦٥٢ ص ٩٥٦ .

مؤجرة اليه لغير غرض السكنى ، كعيادة او مكتب أو متجر أو مصنع ... الخ • فلا ينطبق عليها حكم المادة ٢/٢٢ سالف الذكر ، ولا يجوز للمؤجر طلب اخلائها مهما تملك المستأجر من أعيان أخرى •

ومادامت العين مؤجرة للسكنى ، فيستوى أن يسكنها المستأجر أو أن يستغلها بتأجيرها من الباطن مفروشة بناء على اذن سابق من المؤجر أو بناء على رخصة يقررها له القانون •

وبدهى أنه متى توافر هذا الشرط لا يحتاج المؤجر الى الاستناد الى تملك المستأجر أكثر من ثلاث وحدات الا اذا كان المستأجر لا يسكن احدى هـذه الوحدات ولا يؤجر احـداها مفروشة ، لأنه من الأفضل للمؤجر اذا كان المستأجر يسكن احدى الوحدات التى تملكها أو يؤجر احداها مفروشة أن يلجأ الى طلب الاخلاء بسبب احتجاز المستأجر أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتض وفقا للمادة ٨ من القانون ٤٩/١٩٧٧ اذ أنه بسلوك هذا السبيل يقطع على المستأجر طريق الخيـار الذى تخوله المادة ٢/٢٢ من القانون ١٣٦/١٩٨١ لهذا الأخير بين اخلاء الشقة المؤجرة اليه وبين الاحتفاظ بها مع توفير مكان ملائم لمالكهـا بالشروط التى نص عليها القانون •

(٣) أن يكون تملك المستأجر المبنى المشتمل على أكثر من ثلاث وحدات مملوكة له لاحقا لاستئجاره سكنه ولاحقا أيضا لبدء العمـل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى ٣١ يوليه ١٩٨١ ، وذلك لأنه اذا كان قد استأجر بعد أن تملك ، فلا محل لأن يتذرع المؤجر بما يملكه المستأجر

= وقارن توفيق العطار فى شرح احكام الايجار الطبعة الثانية سنة ١٩٨٢ ص ٦١٦ ، وهو يرى أن العدالة تقتضى تطبيق الحـكم ذاته على المكان الذى يستأجره المستأجر لغير اغراض السكن ، كمكتب او عيادة أو متجر الخ .

من قبل الاستئجار ، اذ لا يمكن أن يقال أن المستأجر أصبح بملكه فى غنى عن العين التى استأجرها .

ذلك لأن نص المادة ٢٢/٢ سالف الذكر ، لتعلقه بالنظام العـام فانه يسرى على كافة العلاقات الايجارية القائمة فى ٣١ يوليه ١٩٨١ متى توافرت فيها الشروط المنصوص عليها فيه وفى مقدمتها أن يكون المستأجر قد أقام مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات . ويجب أن يتحقق هذا الشرط بعد بدء العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنه ١٩٨١ طبقا لمبدأ عدم سريان القانون على الماضى لأن تعلق النص المذكور بالنظام العام يجعل أحكامه التى ترتب آثارا جديدة على بعض الوقائع التى تحدث فى أثناء قيام تلك العلاقات بأثر فورى مباشر عند تحقق تلك الوقائع ولكنه لا يسمح بترتيب تلك الاثار اذا كانت الوقائع المعينـة المذكورة قد تحققت قبل صدوره لمخالفة ذلك لمبدأ عدم سريان القانون على الماضى — فالأثر الذى يرتبه القانون الجـديد على واقعة معينـة لا يسرى فى العلاقات القائمة قبل صدوره الا اذا حدثت تلك الواقعة المعينة بعد بدء العمل به . أما اذا كانت هذه الواقعة قد حدثت قبـل ذلك أى فى ظل القانون السابق فلا يترتب عليها الأثر الذى استحدثه القانون الجديد ورتبه على مثلها لأن القانون الجديد لا سلطان له فى احداث آثار فى الماضى الا اذا نص فيه على ذلك بنص خاص فى حدود ما تقضى به المادة ١٨٧ من الدستور فى نصها على أن لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . ومع ذلك يجوز فى المواد الجنائية النص فى القـانون على خلاف ذلك .

واذ كان قد ثار خلاف بادىء الأمر عقب صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن تطبيق المادة ٢٢/٢ من هذا القانون فيما يتعلق بالعلاقات الايجارية القائمة وقت صدوره على المبانى التى تمت قبـل بدء العمل به ، فقد استقر القضاء بعد ذلك واضطرد على اقتصار الحكم

المنصوص عليه فى تلك المادة على اقامة المبانى التى تتم بعد بدء العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وعدم تطبيقه على اقامة المبانى التى تكون قد تمت قبل ذلك .

فقد قضت بذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٢ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢١٤٥ سنه ٥٤ ق حيث قالت : « أنه من المقرر — فى قضاء هذه المحكمه — أن من الأصول الدستورية المقررة أن النص التشريعى لا يسرى الا على ما يلى نفاذه من وقائع ثم يقض القانون — خروجا على هذا الأصل وفى الحدود التى يجيزها الدستور — برجعية أثره ، ولا يغير من هذا الأصل تعلق أحكام القانون بالنظام العام ؛ اذ لا يجاوز أثر ذلك أن تسرى أحكامه على ما يستجد من أوضاع ناتجة عن علاقات تعاقدية أبرمت قبل نفاذه مادامت آثاره سارية فى ظله ؛ اذ تخضع هذه الآثار لأحكام النظام الجديد تغليبا لاعتبارات النظام العام التى دعت الى اصداره على حق المتعاقدين فى تحديد التزاماتهما وحقوقهما التعاقدية ، الحالى منها والمستقبل على السواء . لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ ٣٠ يوليه ١٩٨١ مبينا فى المادة ٢٩ منه أن العمل بأحكامه يكون من اليوم التالى لتاريخ نشره ، مما يدل على أن المشرع قصد الى سريان الحكم المقرر فى المادة ٢/٢٢ منه على حالات البناء التى تتم بعد نفاذ هذا القانون ؛ وهو ما أفصح عنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ولجنة الشئون التشريعية والدستورية فى تعقيبه على ذلك النص » .

« يؤكد ذلك خلو القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من نص على سريان حكم المادة ٢٢ منه بأثر رجعى ، فان الحكم المطعون فيه اذ أقام قضاءه على أن الطاعن ، وان استأجر من المطعون ضده الشقة التى يسكنها وأقام عقاره قبل صدور القانون سالف الذكر والعمل به يخضع

لحكم الفقرة الثانية من ذلك النص بما يوجب عليه اما التخلي للمطعون ضده عن العين المستأجرة أو توفير مكان ملائم له أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالبناء الذى أقامه بأجرة لا تجاوز مثلى أجرة شقة النزاع ، يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه » . (أورد هذا الحكم وأسبابه الدكتور سمير كامل فى بحثه فى التنازع بين قوانين ايجار الأماكن فى الزمان ، دراسة تحليلية وتأصيلية لأحكام القضاء سنة ١٩٨٦ ص ١٤٥) .

وقد أكدت محكمة النقض قضاءها المشار اليه بحكمين آخرين صدرا فى يوم واحد بتاريخ ١٠ ديسمبر ١٩٨٦ أحدهما فى الطعن رقم ٨٠٠ سنة ٥٤ ق والآخر فى الطعن رقم ٢٥٢٠ سنة ٥٥ ق ثم اطرد قضاؤها على ذلك (١٢) .

(٤) أن يكون المبنى الذى تملكه المستأجر فى البلد ذاته الذى توجد فيه العين التى يستأجرها (١٣) ، وهذا الشرط مستفاد من روح النص لا من لفظه ، لأن تخيير المستأجر بين اخلاء المكان الذى يستأجره وبين

---

(١٢) نقض مدنى ١٢ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢١٤٥ سنة ٥٤ ق ، نقض مدنى ٢٣ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٤٠ سنة ٥٧ ق ، ٤ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٥٥ سنة ٥٧ ق . وقد طبق هذا الحكم الاخير المبدأ نفسه على حالة كان فيها المستاجر قد اقام مبنى مكونا من تسع وحدات سكنية لاحقا لاستئجاره ، أتم ست منها قبل بدء العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و الثلاث الاخرى بعد نفاذه ، فرفضت المحكمة تطبيق المادة ٢/٢٢ سالفة الذكر عليها الان المستاجر لم يكن قد أنشأ بعد بدء العمل بالقانون الجديد أكثر من وحدات (وفى هذا المعنى البكرى ج ١ ط ٣ سنة ١٩٨٧ نبذة ٦٦٠ ص ٩٦١ ، وبرهام عطا الله ص ٧١ ، وسمير كامل فى التنازع بين قوانين ايجار الاماكن من حيث الزمان سنة ١٩٨٦ ص١٤٥ وما بعدها . وقد كنا نقول بعكس ذلك قبل استقرار محكمة النقض على الوارد بالمتن أعلاه ، وكان يشايعنا فى ذلك توفيق العطار فى طبعته الثانية ص ٦١٧) .

(١٣) العطار ط ٢ ص ٦١٧ وهو يرى أن تعتبر القاهرة الكبرى بلدا واحدا .

الاحتفاظ به مع توفير مكان ملائم لمالكه فى المبنى الذى تملكه بعد الاجارة يفيد أن البناء الذى تملكه يجب أن يكون فى البلد الذى يستأجر فيه سكنه اذ لا يعقل أن يخول المشرع المستأجر رخصة اسقاط حق المالك فى طلب الاخلاء بأن يعرض عليه وحدة سكنية فى بلد آخر .

وجدير بالذكر أنه يقصد بالبلد فى هذا الشأن حدوده المعينة وفقا لقانون نظام الحكم المحلى (رقم ٤٣ سنة ١٩٧٩) ، ولا يصح الأخذ فى ذلك بما ورد بشأن تبادل المستأجرين مساكنهم بسبب بعد موقع العمل لكل من راغبى التبادل عن محل اقامته فى اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢ أو فى اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ من اعتبار القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة بلدا واحدا هو القاهرة الكبرى(١٤) ، لأن ما ورد فى هذه اللوائح يعتبر خروجا على الأصل مقصورا على تبادل الشقق بين المستأجرين لا يجوز الأخذ به فى تطبيق المادة ٢/٢٢ من القانون ١٩٨١/١٣٦ ، كما لا يجوز الأخذ به فى تطبيق حكم المادة ١/٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ التى تحظر على الشخص احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتض . وقد أخذت هيئتا الدوائر الجنائية والدوائر المدنية والتجارية والأحوال الشخصية مجتمعتين بهذا الرأى فى حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٨٤ سنة ٥٦ ق .

(٥) وأن تكون الوحدات التى أقامها مستأجر الوحدة السكنية بعد نفاذ العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مازالت مملوكة له حتى تاريخ رفع الدعوى عليه بتطبيق حكم المادة ٢/٢٢ سالفة الذكر (١٥) .

---

(١٤) أنظر عكس ذلك توفيق العطار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٦١٧ .

(١٥) نقض مدنى ١٨ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٥٠ سنة ٥٨ ق وقد جاء فيه « ان النص فى المادة ٢/٢٢ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على =

٢١٦ ـ الأحكام التى يرتبها نص المادة ٢/٢٢ سالفة الذكر على توافر الشروط التى تقدم بيانها ـ جعل المشرع من تملك المستأجر بعد تاريخ استئجاره مبنى يشمل ثلاث وحدات على الأقل سببا يجيز لمالك العين المؤجرة أن يكلف المستأجر بالاختيار بين اخلاء مسكنه الذى يستأجره منه وبين الاحتفاظ به مع توفير مكان ملائم للمالك أو من يعينه هذا من أقاربه حتى الدرجة الثانية ، ولكن لا يجيز له أن يطلب اخلاء المستأجر قبل أن يخيره وقبل أن يرفض هذا الأخير توفير مكان ملائم للمالك أو لقريبه (١٦) ، سواء كان المؤجر يريد شغل العين المؤجرة بنفسه أو استغلالها لحسابه أو شغلها بأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية ، سواء أكانوا أقارب من طريق النسب أم أقارب من طريق المصاهرة ، كالأولاد والوالدين وأزواجهم ، والأخوة والأخوات وأزواجهم (١٧) (المادة ٣٧ مدنى) .

= انه اذا أقام المستاجر مبنى مملوكا له . . الخ » ؛ يدل على أن مناط اعمال حكم هذا النص أن تكون وحدات المبنى الذى أقامه مستأجر الوحدة السكنية تامة البناء ، وصالحة للانتفاع بها ، بالاضافة الى أن يكون المبنى ما زال مملوكا له حتى تاريخ رفع الدعوى وذلك تحقيقا للحكمة التى تغياها المشرع من منح هذه الرخصة للمؤجر باعادة التوازن بين مصلحة كل من طرفى العلاقة الايجارية حيث يكون فى مكنة المستأجر الاستغناء عن الوحدة السكنية المؤجرة له والاستعاضة عنها بوحدة أخرى فى العقار المملوك له أو تنفيذ التزامه بتوفير وحدة مماثلة به لأحد المستفيدين والاحتفاظ بالعين المؤجرة وهو ما لا يمكن تحقيقه الا ببقاء البناء الذى أنشأه فى ملكه حتى تاريخ رفع الدعوى وذلك حتى يتيسر له اعمال حقه فى الخيار بتوفير مكان بالمبنى لأحد المستفيدين وهو ما يحول دونه انتقال ملكيته للعين قبل رفع الدعوى (وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٨ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٥٠ سنة ٥٨ ق ، ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٥٠ سنة ٥٨ ق) .

(١٦) قرب فى هذا المعنى العطار ط ٢ ص ٦١١ .

(١٧) قرب من ذلك ما تقدم فى نبذة ١٧١ بشأن من يفيدون من الاجارة بعد وفاة المستأجر او تركه العين المؤجرة ؛ وقارن عكس ذلك البكرى سنة ١٩٨٢ نبذة ٦١٩ ص ٥٨٤ ، توفيق العطار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٦١٨ هامش ١ .

ونرى أن القانون يخول هذا الحق للمالك ، سواء لمصلحته المباشرة أو لمصلحة أحد أقاربه المذكورين (١٨) ، ولا يجوز لأحد من هؤلاء الأقارب أن يقيم هو دعوى الاخلاء على المستأجر ولا أن يستعمل الدعوى المخولة للمالك فى هذا الصدد ، لأن المشرع قصد بنص المادة ٢/٢٢ من ق ١٣٦/١٩٨١ التخفيف من القيود الواردة بالامتداد القانونى على حقوق المالك ، ولم يقصد مطلقا انشاء حقوق لأقارب المالك ولو كانوا من أقرب الأقربين له (١٩) .

ولا يشترط فى طلب المالك الاخلاء لهذا السبب أن يكون فى حاجة الى العين المؤجرة (٢٠) ، لأن هذا الحق لم يشرع لسد حاجة المالك ، وانما شرع لتخفيف القيود الواردة على المالك عند تملك المستأجر ما يصح أن يستغنى به عن العين المؤجرة ، حيث يكون المالك أولى بالانتفاع بملكه ، ومع ذلك فقد راعى المشرع جانب المستأجر حتى بعد تملك هذا الأخير ما يصح أن يستغنى به عن العين المؤجرة ، فأجاز له أن يدرأ دعوى الاخلاء الموجهة اليه بأن يعرض على المالك أن يوفر له فى المبنى الذى تملكه مكانا ملائما ينتفع به بنفسه أو بأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية .

والمقصود بالمكان الملائم أن يكون مكانا يفى بالغرض الذى يمكن أن يحققه مالك العين المؤجرة من الانتفاع بها لو استردها من المستأجر، سواء أكان ذلك بسكناها بنفسه أو بأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية ،

---

(١٨) سواء أكانوا أقارب من طريق النسب أو أقارب من طريق المصاهرة (أنظر عكس ذلك العطار ط ٢ ص ٦١٨ فى الهامش) .

(١٩) فى هذا المعنى البكرى جـ ١ ط ٣ سنة ١٩٨٧ نبذة ٦٥٥ ص ٩٥٨ ، وانظر عكس ذلك العطار ط ٢ ص ٦١٩ هامش ٨ .

(٢٠) العطار ط ٢ ص ٦١٨ .

أم باستغلاله اياها فيما تصلح له • وقد قصد المشرع من اشتراط هذه الملاءمة منع المستأجر من التعسف مع مالك العين التى يستأجرها بأن يعرض عليه أقل وحدات المبنى الذى تملكه ، سواء من حيث مساحتها أو من حيث درجة صلاحيتها للانتفاع بها فى مثل ما تصلح له العين المؤجرة (٢١) ؛ وبخاصة لأن المالك لن يدفع له القيمة الايجارية الكاملة لهذا المكان الجديد ، بل قيمة جعل لها القانون حدا أقصى لا يجاوز مثلى أجرة العين التى يريد المستأجر أن يحتفظ باجارتها (٢٢)، • ويدخل فى تقدير الملاءمة موقع المكان ومساحته وعدد حجراته فيجب ألا تقل المزايا التى يوفرها المستأجر للمالك عن مزايا الوحدة التى يستأجرها هو من هذا الأخير طالما أن المبنى الذى أقامه يضم وحدة أو أكثر تشمل مثل هذه المزايا الأخيرة (٢٣) •

وفى هذا تقول محكمة النقض أنه اذا رغب المستاجر فى استعمال حقه فى هذا الاختيار وتقديم عين بديلة عن العين المؤجـــرة له ، فانه يتعين أن تكون هذه العين نظيرة للعين المؤجرة فى مواصفاتها باعتبارها سكنا دون اشتراط التطابق بينهما ، وأن تقرير حق المستأجر فى الاختيار بين الاحتفاظ بالعين المؤجرة أو تقديم غيرها فى عقاره الذى بنـــاه

---

(٢١) العطار ط ٢ ص ٦١٨ •

(٢٢) ومؤدى تعيين حد أقصى للاجرة التى يلزم بها المالك المستفيد من حكم المادة ٢/٢٢ المشار اليها هو أن الاصل أن هذا المالك يستفيد بالمكان الذى يوفره له المستأجر بالقيمة الايجارية القانونية لهذا الملك . فاذا كانت هذه القيمة أقل من ضعفى أجرة العين المملوكة له والتى يتمسك مستأجرها بالاحتفاظ باجارتها ، لم يلزم هذا المالك بأكثر من الاجرة القانونية ، وان كانت هذه القيمة تجاوز ضعفى الاجرة سالفة الذكر لم يلزم بما يزيد على ضعفى أجرة العين المملوكة له ، ويتحمل مستأجر هذه الاخيرة الفرق بين أجرتها القانونية وبين ضعفى أجرة العين التى يحتفظ هو باجارتها (فى هذا المعنى عزمى البكرى ج ١ ط ٣ سنة ١٩٨٧ نبذة ٦٥٨ ص ٩٥٩) •

(٢٣) البكرى السابق ذكره نبذة ٦٥٧ ص ٩٥٩ •

يقتضى ذلك التناظر فى تكوين الاثنتين مع الاعتبار بمـا يكون له من عوامل أخرى معنوية نشأت عنده نتيجة سكنى العين المؤجرة ردحا من الزمن ، يدل على ذلك أن المشرع استهدف بتقرير ذلك النص عـلى ما يبين من تقارير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العـامة ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب تحقيق العدالة بين طرفى العلاقة الايجارية ، وأنه أورد النص ضمن المجموعة الخامسة من مواد القانون التى استهدف بها على ما يبين من العنوان الذى وضعه بها مبينـا المقصود من تقريرها وهـو « فى شأن تحقيق التوازن بين المؤجرين والمستأجرين » (٢٣مكرر) • ويلاحظ أن المستاجر اذا جعل الخيار مستحيلا بفعله فان التزامه ينقلب الى التزام بسيط محله اخلاء العين المؤجرة (٢٣مكرر٢) •

(٢٣مكرر) نقض مدنى ٢٥ مارس ١٩٩١ فى الطعن رقم ١١١٦ سـنة ٥٦ ق •

(٢٣ مكرر ٢) نقض مدنى ٢٥ يناير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٣٧٩ سـنة ٥٥ ق •

المبحث السادس

وجود خلل بالمكان المؤجـر يجعله آيلا للسقوط

٢١٧ ـ النصوص القانونية والاحالة الى القسم الثانى من هذا الكتاب ـ نص القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ فى المادة ٢ فقرة (٢) منه لأول مرة على اعتبار وجـــود خلل بالمكان المؤجر يجعله آيلا للسقوط سببا يسوغ للمؤجر طلب اخلاء المكان المؤجر لهدمه وذلك استثناء من حكم تلك المادة الذى قرر الامتداد القانونى لجميع الاجارات وحرم على المؤجر انهاءها ولو بعد انقضاء مدتهـــا الاتفاقية • وحكمة ذلك ظاهرة ، وهى بلا شك المحافظة على سلامة السكان والجيران والمـــارة من جهة ، وتمكين المؤجر من درء مسئوليته عما قد يصيب الغير بسبب سقوط البناء من جهة أخرى ، اذ ليس من مصلحة أحد أن يبقى البناء الآيل الى السقوط قائما ومشغولا بالسكان دون أن يدعم أو يرمم •

وبناء على هذا النص كان يجوز للمؤجر طلب الاخلاء لهدم البناء الآيل الى السقوط بعد اثبات حالته غالبا بتقرير من مهندس التنظيم تقره اللجنة المشكلة وفقا للقانون ١٩٥٤/٦٠٥ فى شأن المنشآت الآيله للسقوط وكانت تسرى على هذا الطلب أحكام القانون ١٩٤٧/١٢١ من حيث اختصاص المحاكم والاجراءات وعدم القابلية للطعن (٢٤) •

---

(٢٤) وقضت محكمة النقض بأن طلب المؤجر الاخلاء للهدم الكلى أو الجزئى للمنشآت الايلة للسقوط لا يقبل منه الا اذا كان مالكا (نقض مدنى ١٣ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٦٥ سنة ٥٢ ق) وقضت بناء على ذلك بأن انتهاء الحكم الى توافر صفة المؤجرة فى رفع دعوى الاخلاء للهدم استنادا الى ما أورده الخبير من أنها مالكة للعقار دون التحقق من ثبوت هذه الملكية يجعل الحكم مشوبا بالقصور (الحكم ذاته) •

ومتى قضى باخلاء المكان لهــذا السبب ، كان ذلك يعتبر انهــاء للعلاقة الايجارية • فاذا تم الهدم واعادة البناء ، فلم يكن المؤجر ملزما باعادة التأجير الى المستأجر السابق الذى حكم باخلائه ولم يكن لهذا الأخير أى حق أو أفضلية فى استئجار العين التى أعيد بناؤها أو أى جزء منها ، وكان شأنه فى ذلك شأن أى شخص آخر يرغب فى استئجارها بمقتضى عقد ايجار جديد يتم الاتفاق عليه مع المالك ، ويسرى عليــه القانون الذى تخضع له المبانى التى أنشئت فى تاريخ اعادة البنــاء بعد الهدم (٢٥) •

ولأن القــانون رقم ١٩٦٩/٥٢ لم يقتصر على تنظيم ايجــار الأماكن الذى خصص له الباب الأول منه ، بل تناول فى الباب الثانى منه حكم المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة ، فانه قد استبعد من المادة ٢٣ منه (المقابلة للمادة ٢ من القانون ١٩٤٧/١٢١) النص على تخويل المؤجر اخلاء المكان المؤجر بسبب كونه آيلا للسقوط اكتفاء بالتنظيم الكامل للمنشآت الآيلة للسقوط الذى أورده فى الباب الثانى منه (المواد ٣٠ وما بعــدها) والــذى استبدله بالقانون ١٩٥٤/٦٠٥ المشار اليه •

وظــاهر من ذلك أن المشرع لم يعــد ينظر الى كون المكان آيلا للسقوط باعتباره سببا يسوغ للمؤجر طلب اخــلائه استثناء من حكم الامتداد القانونى أى باعتبار الاخلاء للهدم حقا للمؤجر يجوز له أن يترخص فى استعماله أو عدمه ، بل غلب على هذا النظر اعتبار وجود الخلل بالمبنى مهددا مصلحة المجتمع كله وماسا بالنظام العام لا ينبغى أن يترك أمره الى المــالك أو المؤجــر ، بل يجب أن ينــاط بالسلطة

---

(٢٥) انظر فى ذلك فى ظل القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ الطبعة الرابعة من هذا الكتاب ص٤٢٧ وما بعدها •

العامة (٢٦) .

وهذا ما قرره فى الباب الثانى من القانون ٥٢/١٩٦٩ حيث نص فى المادة ٣١ على أن تتولى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال سواء بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله . ويتضمن التقرير تحديد المدة اللازمة لتنفيذ الأعمال المطلوبة وما اذا كانت تستوجب اخلاء المبنى مؤقتا ، كليا أو جزئيا .

ونص فى المادة ٣٩ على أن يجوز للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى أحوال الخطر الداهم اخلاء البناء ، وكذلك المبانى المجاورة عند الضرورة ، من السكان بالطريق الادارى واتخاذ ما تراه لازما من الاحتياطات والتدابير فى مدة لا تقل عن أسبوع الا فى حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل ، فيكون لها فى هذه الحالة الحق فى اخلائه فورا . كما يكون لها فى حالة الضرورة القصوى هدم البناء بموجب حكم من قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة الكائن فى دائرتها العقار .

ثم جعل القانون للمستأجر فى جميع الحالات التى يتم فيها هدم العقار طبقا لأحكام هذا الباب الحق بعد اعادة البناء فى شغل وحدة بالعقار المنشأ طبقا للقواعد التى تحدد بقرار من وزير الاسكان والمرافق، فأعطى المستأجر بذلك مزية لم يكن يخولها اياه نص المادة ٢ فقرة (د) من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (٢٧) .

---

(٢٦) فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٩ بتاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٨١ سنة ٩٣ ق . وقد أورد نفس عباراتنا الواردة فى المتن .

(٢٧) أنظر فى كل ما تقدم ما سيجىء فى القسم الثانى من هذا الكتاب .

وقد أصدر وزير الاسكان والمرافق بتاريخ ١١ يوليه ١٩٧٠ القرار رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ بقواعد شغل المستأجر لوحدة بالعقار المنشأ محل العقار المهدوم •

وقد سار على هذا النحو أيضا القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فخصص الفصل الثانى من الباب الثانى منه لتنظيم شئون المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة (المواد من ٥٥ الى ٦٤) ، وهو ما سنتناوله فى القسم الثانى من هذا الكتاب •

المبحث السابع

الرغبة فى هدم المكان المؤجر لاعادة بنائه بشكل أوسع

٢١٨ — اعتبار القانون ١٩٤٧/١٢١ هذه الرغبة مسوغا للاخلاء ثم تقييد ذلك فى القوانين التالية واعادة تنظيمه بالقانون ١٩٧٧/٤٩ — كانت المادة الثانية الفقرة (هـ) من القانون ١٩٤٧/١٢١ المعدلة بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٩ وبالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٦ تنص على جواز طلب الاخلاء « اذا أراد المالك هدم المكان المؤجر لاعادة بنائه بشكل أوسع يشتمل على عدة مساكن أو عدة محال بشرط أن يشرع فى الهدم فى بحر شهر من تاريخ الاخلاء ويبدأ فى البناء فورا ؛ والا كان للمستأجر الحق فى العودة الى اشغال المحل فضلا عن مطالبة المؤجر بالتعويض ؛ ويستثنى من ذلك الأماكن المؤجرة بقصد استعمالها لدور التعليم الحرة أو الحكومية (٢٨)، • ولا يجوز الحكم بالاخلاء الا بعد الحصول على موافقة اللجنة المشار اليها فى المادتين ١ و ٥ من القانون رقم ٣٤٤ لسنة

---

(٢٨) هذه العبارة الخاصة باستثناء دور التعليم أضيفت بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٩ •

١٩٥٦ فى الأحوال التى يتطلب القانون المذكور فيها الحصول على موافقة اللجنة » •

وقد أريد بهذا النص أول الأمر تسهيل هدم المبانى القديمة محدودة الانتفاع لاقامة عمارات حديثة مكانها ، لما يؤدى اليه ذلك من مساهمة فى تفريج أزمة المساكن (٢٩) •

ثم لوحظ اسراف أصحاب الأملاك المبنية فى هدم القائم منها — ولو لم يكن بلغ من القدم حدا يسوغ ذلك — لاعادة بنائه من جديد بشكل أوسع لمجرد التخلص من حكم الامتداد القانونى ومن تحديد الأجرة التى يفرضها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، فرؤى ضرورة تقييد استعمال هذه الرخصة باشتراط الحصول على موافقة لجنة خاصة أنشئت بالقانون ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ باسم لجنة توجيه أعمال الهدم والبناء • ثم استبدلت بها موافقة لجنة تنظيم هدم المبانى التى أنشئت بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ الصادر فى شأن تنظيم هدم المبانى غير الآيلة للسقوط • وقد نص هذا القانون الأخير فى مادته الأولى على أن يحظر داخل حدود المدن هدم المبانى غير الآيلة للسقوط، وهى التى لا يسرى عليها القانون ٦٠٥/١٩٥٤ ، الا بعد الحصول على تصريح بالهدم وفقا لأحكام القانون • ونصت المادة ٣ منه على أن يشترط للموافقة على طلب التصريح بالهدم أن يكون قد مضى على اقامة المبنى أربعون عاما على الأقل ، الا اذا رأت اللجنة التجاوز عن هذا الشرط لاعتبارات تتعلق بالصالح العام •

ولاحظ المشرع أن طلبات الاخلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع قد أسىء استخدامها وأصبحت وسيلة للضغط على المستأجرين لاخلائهم

---

(٢٩) أنظر فى تفاصيل تطبيق هذا النص الطبعة الرابعة من هذا المؤلف ص ٤٣٢ الى ص ٤٦٨ •

وارغامهم على قبول دفع أجرة تجاوز الأجرة القانونية ، فتدخل لالغاء هذه الرخصة باصدار القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ الذى نص فى المادة الأولى منه على أن « تلغى كل من الفقرة (هـ) من المادة ٢ والمادة ٣ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، وتعتبر الدعاوى المرفوعة من المؤجر على المستأجر استنادا الى أيهما منتهية بقوة القانون ويوقف تنفيذ الأحكام الصادرة فى هذا الشأن والتى لم يتم تنفيذها حتى تاريخ العمل بهذا القانون وترد الرسوم الى أصحابها » (٣٠) .

وبناء على هذا النص أصبحت الرغبة فى هدم البناء لاعادة بنائه بشكل أوسع لا تصلح حتى مع تقييدها بضرورة الحصول على ترخيص بالهدم من اللجنة المشكلة وفقا للقانون رقم ١٩٦١/١٧٨ أن تكون مسوغا لطلب الاخلاء . فاذا رفع مثل هذا الطلب الى المحكمة بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ (٦ يونيه ١٩٦٥)، أو عرض عليها بعد هذا التاريخ طلب مقدم قبل ذلك ، تعين عليها رفضه ، بل ان الأحكام التى أصدرتها قبل التاريخ المذكور فى مثل هذا الطلب يمتنع تنفيذها اذا لم يكن تم قبل ذلك .

وقد أخذ القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ بذلك أيضا حيث أغفل فى المادة ٢٣ منه ايراد ما يقابل نص الفقرة (هـ) من المادة الثانية من القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ الذى نص صراحة على الغائه فى المادة ٤٧ منه (٣١) .

---

(٣٠) ونصت الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ على أنه « كما يوقف العمل بتصاريح الهدم الصادرة طبقا لاحكام القانون رقم ١٩٦١/١٧٨ فى شأن تنظيم هدم المبانى اذا كانت متعلقة بمبان سكنية » .

(٣١) فى أثناء مناقشة مجلس الامة نص المادة ٢٣ بجلسة يوم الاثنين ١٤ يوليه ١٩٦٩ اقترح السيد / أحمد الخواجة اضافة فقرة جديدة باعادة =

= النص على دعوى الاخلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع لان هناك مبانى كثيرة لسنا قادرين على هدمها ينتفع بها قلة من الناس ، كما أن هناك أراضى كثيرة مقامة عليها دكاكين يستعصى علينا هدمها لبناء مساكن مكانها ، وسأل الحكومة عن السبب الذى من اجله حذف النص الخاص بهذه الدعوى من القانون ١٩٤٧/١٢١ والذى دعا أيضا الى عدم النص على هذه الدعوى فى مشروع القانون المعروض .

فأجاب السيد مستشار مجلس الدولة بأن الواقع أننا فى حاجة الى اعادة النص على هذه الدعوى ، وتقرر الحكومة أنه يوجد بالقاهرة الان عدد من « الخرابات » فى أحسن المناطق مثل شارع طلعت حرب وشارع عبد الخالق ثروت وغيرهما من الشوارع كما أن هناك أراضى مقاما عليها دكاكين فقط ، ولذلك نرجو — اذا وافق المجلس الموقر — ان يعاد النص الخاص بهذه الدعوى .

فقال رئيس المجلس : نرجو صياغة هذه الفقرة كى نتمكن من عرضها على المجلس لابداء رأيه فيها .

وعند أخذ الرأى على الاقتراحات المتعلقة بهذه المادة ، قال السيد رئيس المجلس أن هناك اقتراحا باضافة فقرة خاصة بالهدم لاعادة البناء بشكل اوسع ، فالموافق على هذا الاقتراح يتفضل برفع يده ، فوافقت الاغلبية على ذلك .

فقال الرئيس اذن فالموافق على المادة ٢٢ مع احالتها الى اللجنة المشتركة لاعادة صياغتها فى حدود الاقتراحات التى وافق عليها المجلس يتفضل برفع يده ، فوافقت الاغلبية على ذلك .

ومع ذلك فقد صدر القانون خلوا من النص على الفقرة المشار اليها ولا يبين لماذا سقطت هذه الفقرة من القانون رغم الموافقة عليها ، ورغم الاقتناع العام بأن المصلحة العامة تقتضى تيسير هدم الخرابات والاماكن الضئيلة الفائدة التى تشغل أراضى قيمة تصلح لاقامة عمائر كبيرة عليها تساعد فى تفريج أزمة السكن .

وقد ازداد الشعور العام بمقتضيات هذه المصلحة العامة بعد أقل من ثلاث سنوات منذ صدور القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، فعمدت الحكومة الى وضع مشروع أول لقانون باجازة الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع مع مراعاة حقوق شاغلى الاماكن التى يراد هدمها لهذا الغرض ، وأرسلته فى سنة ١٩٧٢ الى مجلس الشعب لبحثه تمهيدا لاقراره ، ولم يكتب له الصدور حتى مضت ثلاث سنوات أخرى ، وفى هذه الاثناء رأت الحكومة أن الحاجة أصبحت ماسة الى تعديل بعض نصوص أخرى من أحكام القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ ، فوضعت فى سنة ١٩٧٥ مشروعا جديدا بتلك التعديلات ومن بينها اضافة ثلاث مواد جديدة بشأن اجازة الهدم لاعادة =

ولوحظ على ذلك أن المادة ٤٧ من القـانون رقم ١٩٦٩/٥٢ لم تنص على الغاء القانون ١٩٦١/١٧٨ الخاص بتنظيم هدم المبانى غيـر الآيلة للسقوط ، فيعتبر هـذا القانون الأخير قائما وهو يجيز للجنـة المشكلة طبقا له اعطاء تراخيص بهدم المبانى التى مضى على اقامتهـا أربعون عاما على الأقل • ومتى صدرت هذه التراخيص ، فانه يكون من حق من استحصل عليها أن يقوم بتنفيذها ، وأن ذلك يتعارض مع مـا تقدم من الغـاء القانون ١٩٦٥/٢٤ والقـانون ١٩٦٩/٥٢ حق طلب الاخلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع •

غير أنه بامعان النظر فى مختلف النصوص سـالفة الذكر ينتفى التعارض ، ويتحدد الأمر كما يلى :

ان المادة ٤٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ قد ألغت القانون ١٩٤٧/١٢١ والقوانين المعدلة له ومن بينها القـانون ١٩٦٥/٢٤ • غير أن هـذا القانون الأخير لم تكن كل نصوصه معـدلة للقانون ١٩٤٧/١٢١ حتى يشملها كلها الالغاء المنصوص عليه فى المادة ٤٧ بالتبعية لالغاء القانون ١٩٤٧/١٢١ بل كانت الفقرة الثـانية من مادته الأولى التى جرت بأن « يوقف العمل بتصاريح الهدم الصادرة طبقا لأحكام القانون ١٧٨/

= البناء بشكل أوسع تأخذ مكانها عقب المادة ٢٣ من القانون المذكور بأرقام ٢٣ مكرر ، ٢٣ مكرر أ و ٢٣ مكرر ب ، وقد أقر مجلس الدولة صياغة هذا المشروع الجديد فى صيف سنة ١٩٧٥ ثم أقره مجلس الوزراء وأحاله الى مجلس الشعب ، وقد انقضت دورة هذا المجلس قبل أن يتسنى له نظر هذا المشروع •

وفى الدورة التالية بحثت لجنـة الاسكان والمرافق العـامه بمجلس الشعب هـذا المشروع ووافقت عليـه بعد تعديلات طفيفة وأحالته الى المجلس بتاريخ ١ يوليه ١٩٧٦ لمناقشته وللاقتراع عليه ، وبعد أن بدأ المجلس مناقشة المادة الاولى منه ، قرر ارجاءه الى الدورة التالية ، ونظر المشروع فى تلك الدورة التالية وصدر به القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الـذى سنتناول عرض أحكامه المتعلقة بهذا الموضوع فى القسم الثانى من هذا الكتاب .

١٩٦١ فى شأن تنظيم هدم المبانى اذا كانت متعلقة بمبان سكنيه » : كانت تلك الفقرة غير معدلة لأى حكم من أحكام القانون ١٩٤٧/١٢١ ولا متعلقة به ، وبالتالى فلا يشملها ما قررته المادة ٤٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ من الغاء النصوص المعدلة للقانون ١٩٤٧/١٢١ تبعا لالغاء هذا القانون الأخير •

فيعتبر نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون ١٩٦٥/٢٤ قائما وغير ملغى • ويكون حكمه معدلا لأحكام القانون ١٩٦١/١٧٨ فى خصوص المبانى السكنية دون غيرها • وهو اذ يقرر وقف العمل بتصاريح الهدم الصادرة طبقا لأحكام القانون ١٩٦١/١٧٨ اذا كانت متعلقة بمبان سكنية يقضى من باب أولى بمنع اصدار تصاريح هدم المبانى السكنية فى المستقبل ، وبالتالى يكون من شأنه قصر نطاق أحكام القانون ١٩٦١/١٧٨ الخاص بتنظيم هدم المبانى الآيلة للسقوط على المبانى غير السكنية فقط (٣٢) •

وبناء على ذلك يمتنع طلب الاخلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع بأى حال من الأحوال • ولكن ذلك لا يحول دون أن يستصدر مالك البناء غير السكنى وغير المؤجر للغير تصريحا بالهدم وفقا لأحكام القانون ١٩٦١/١٧٨ ولا يمنعه من تنفيذ هذا التصريح طالما أن البناء الذى يريد هدمه ليس مؤجرا للغير ولا يحتاج هدمه الى طلب اخلائه من أحد •

وبذلك تكون الرغبة فى الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع لم تعد وفقا للقانون ١٩٦٩/٥٢ من مسوغات طلب اخلاء العين المؤجرة وانما

---

(٣٢) فى هذا المعنى فتوى ادارة الفتوى لوزارتى الاسكان والمرافق والادارة المحلية وهيئة قناة لسويس بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٩٦٩ (ملف ٣٨٧/٢٢/٣٧) •

أصبحت فقط مسوغا لاستصدار تصريح بهدم المبنى غير السكنى وغير المؤجر للغير اذا كانت قد مضت عليه أربعون عاما من وقت اقامته (٣٣) ، وذلك طبقا لأحكام القانون ١٩٦١/١٧٨ معدلا بالفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون ١٩٦٥/٢٤ .

وسيجىء أن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ قد نظم هدم المبانى الآيلة للسقوط وجعل لكل من مستأجريها الحق فى شغل وحدة بالعقار الجديد الذى يقام بدلا من المبنى الذى تم هدمه لكونه آيلا للسقوط ، غير أن هذا التنظيم والمزية التى قررها للمستأجر السابق لا يسرى فى حالة هدم البناء غير الآيل للسقوط واعادة بنائه بشكل أوسع . وتطبيقا لذلك حكم بأنه اذا كان العقار القديم الذى كان المستأجر يستأجر فيه ثلاثة محلات قد هدم بأمر من مجلس المدينة لاقامة عمارة سكنية على مسطح أكبر ، وليس وفقا لأحكام الباب الثانى من القانون ٥٢/ ١٩٦٩ ، فان حكم المادة ٣/٣٩ التى تجيز للمستأجر القديم شغل وحدة بالعقار الجديد لا يسرى فى هذه الحالة (٣٤) .

والحاقا لما تقدم من ازدياد الحاجة الى الترخيص بهدم كثير من الخرائب أو الأماكن التافهة القائمة فى مواقع ممتازة تصلح لاقامة مبان ضخمة فيها تسد متطلبات الوقت الحاضر المتزايدة ، سواء فى مجال الاسكان أو فى مجال مختلف الأنشطة التجارية والصناعية والمهنية والحرفية ، نشير هنا الى أن مشروعات واقتراحات القوانين التى سلف ذكرها قد تمت بلورتها واستقرت صياغتها فى نصوص الفصل الأول من الباب الأول من القانون رقم

---

(٣٣) وثمة اتجاه فى المشروع الجديد لتعديل قانون ايجار الاماكن الى رفع هذه المدة الى مائة عام .

(٣٤) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٨٨٢ سنة ٨٨ ق .

١٩٧٧/٤٩ (المواد من ٤٩ الى ٥٤)، وسنتناولها فى القسم الثانى من هذا الكتاب الذى سنجمع فيه كما فعل القانون المذكور بين هدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع وبين أحكام المنشآت الآيلة للسقوط وترميمها وصيانتها •

المبحث الثامن

عودة المؤجر الأصلى أو المؤجر من الباطن

الذى أجر مسكنه لمدة اقامته فى الخارج بصفة مؤقتة

٢١٩ — احالة — كانت المادة ٢/٢٦ من القانون رقم ٥٢ لسنه ١٩٦٩ قد أجازت للمستأجر المصرى فى حالة اقامته بالخارج بصفة مؤقتة أن يؤجر المكان المؤجر له ، مفروشا أو غير مفروش ، وأوجبت على المستأجر من الباطن أن يخليه الى المستأجر الأصلى فى موعد لا يجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره بالاخلاء ، ويبين من ذلك أن المشرع جعل عودة المستأجر الأصلى من الخارج فى هذه الحالة سببا مسوغا لاخلاء المستأجر من الباطن ، فوق أسباب الاخلاء التى تقدم ذكرها (٣٥) •

وقد نص على ذلك أيضا القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ٤/٣٩ منه فيما يتعلق بالمالك المؤجر المغترب وفى المادة ٤٠ (أ) منه فيما يتعلق بالمستأجر الأصلى الذى يغترب بصفة مؤقتة • وسنتناول ذلك فى الفصل الثالث الذى يلى هذا الفصل مباشرة •

---

(٣٥) وكانت تنص على مثل ذلك أيضا المادة ٢/٢ من الامر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ كما نصت المادة الاولى فقرة ثانية من ذلك الامر ذاته على أن للمالك أيضا اذا اقام فى الخارج بصفة مؤقتة أن يؤجر مسكنه مفروشا أو خاليا ، ويكون له حق طلب اخلائه عند عودته من الخارج •

المبحث التـاسع

انتهاء اجارة الأجنبى بانتهاء مدة اقامته القانونية فى مصر

٢٢٠ ــ نص القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على انتهاء عقد المستأجر الأجنبى بانتهاء اقامة هذا الأخير القانونية فى مصر ــ لاحظ المشرع أن كثيرين من غير المصريين يستأجرون أماكن فى مصر يقيمون فيهـا فترة معينة ثم يعـودون الى بلادهم ويظلون محتفظين بتلك الأماكن المؤجرة اليهم مددا طويلة اعتمادا على امتداد عقود الايجار امتدادا قانونيا بعـد انتهاء مدتها الاتفـاقية ، ورأى فى ذلك اسرافا لا محل للسكوت عليه وخروجا على حكمة النص الذى قرر الامتداد القانونى لعقود الايجار ، اذ أن هذا الامتداد انما تقرر لحماية المستأجر المحتاج الى السكن الذى يستأجره ، لا لتمكين المستأجرين الأجانب من احتجاز الأماكن التى يحتاج اليها المواطنون المصريون لسكناهم ، حتى بعد أن يغادر هؤلاء المستأجرون الأجـانب البـلاد ويصبح واضـحا أنهم يحتجزون تلك الأماكن لغير ضرورة ، ولذلك نص فى المادة ١/١٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦ على أن تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغيـر المصريين بانتهاء المدد المحددة قانونا لاقامتهم بالبلاد .

وهذا النص يجعل عقد الايجار الصادر لغير مصرى ينتهى بقوة القانون ، أى أنه ينتهى من تلقـاء ذاته بقطع النظـر عن صدور حكم بانتهاه أو عدمه ، وان المحكمة تكون ملزمة بالحكم بانتهاء عقد المستأجر الأجنبى متى طلب منها ذلك وبمجرد ثبوت انتهـاء الاقامة القانونية للأجنبى فى مصر ، فلا يكون لها فى ذلك سلطة تقدير ، ويكون حكمهـا مقررا لانتهاء العقد وليس منشئا له .

وينتهى العقد على هذا النحو سواء وقع انتهـاء اقامة المستأجر

الأجنبى فى خلال مدة العقد الاتفاقية وقبل سريان الامتداد القانونى عليه ، أو بعد انتهاء تلك المدة وبعد سريان حكم الامتداد القانونى عليه.

ويسرى هذا النص على عقود التأجير التى تصدر لغير المصريين بعد نفاذ القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، أما عقود الايجار الصادرة لغير مصريين قبل ذلك التاريخ والتى مازالت سارية ، فانها لا تنتهى بقوة القانون بانتهاء اقامة غير المصرى فى البلاد (١)، اذ خصها المشرع بالنص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ سـالفة الذكر التى جرت بأنه : « وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون ، يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاءها اذا ما انتهت اقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد » ، مما مؤداه أن هذه العقـود لا تنتهى بقوة القانون كالعقود الجديدة التى نصت عليها الفقرة الأولى من النص ، بل يكون فيها للمؤجر رخصة انهـائها اذا شاء (١مكرر) ، وهذه الرخصة يجوز له النزول عنها صراحة أو ضمنا وتسقط بنزوله عنها ولا تعود بعدوله عن ذلك النزول » وفى هذا الشأن قررت محكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢١٦٩ سنة ٥٤ ق : « ان نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٧ من قـانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع وان وضع فى الفقرة الأولى قاعدة عامة مؤداها انتهاء عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحـددة قانونا لاقامتهم فى البلاد ، وأن هذا الانهاء يقع بقوة القانون الا أنه أفرد قاعدة خاصة بالأمـاكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بهذا القانون وهى التى أبرمت عقـود ايجارها قبل استحداث

---

(١) هذا اذا كانت للمستأجر غير المصرى اقامة قانونية فى البلاد وقت نفاذ القانون المذكور ، والا فانها تنتهى بقوة القانون (نقض مدنى ١٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤١٣ سنة ٥٢ ق) .

(١مكرر) نقض مدنى ٤ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٧٠٨ سنة ٥٣ ق .

المشرع لهذا الحكم ، مؤداها أن يكون طلب انهائها رخصة للمؤجر ، لا يترخص فى استخدامها الا اذا انتهت اقامة غير المصرى فى البلاد • فاذا انتهت هذه الاقامة حق للمؤجر طلب انهاء العقد . كما جاز له أن يتنازل عن استعمال هذه الرخصة صراحة أو ضمنا . فاذا تنازل عنها لا يجوز له أن يعاود طلب انهاء العقد استنادا الى انتهاء ذات الاقامة من جديد • اذ كان ذلك ، وكان الثابت أن عقد ايجار الطاعنة لشقة النزاع بدأ منذ ١٠ أكتوبر ١٩٧٧ واستمر الى ما بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى ٣١ يوليه ١٩٨١ فانه يغدو من العقود التى تخضع للقاعدة سالفة أن الذكر ، ويترتب على انتهاء اقامة الطاعنة فى البلاد بتاريخ ٧ أكتوبر ١٩٨١ يصبح المؤجر مرخصا له فى طلب انهاء ذلك العقد . وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده تنازل عن استعمال هذه الرخصة بعد انتهاء اقامتها فى البلاد بتاريخ ٧ أكتوبر ١٩٨١ بقبوله الأجرة عن المدة من ١٨ أكتوبر ١٩٨١ حتى ٣٠ يونيه ١٩٨٢ ، وأغفل الحكم بحث هذا الدفاع ، ولم يقل كلمته فيما اذا كان قبول الأجرة عن هذه المدة دالا أو غير دال على التنازل عن استعمال الرخصة سالفة الذكر ، فانه يكون قد أغفل دفاعا جوهريا ، مما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . وهو ما يشوبه بالقصور المبطل له الذى يسوجب نقضه دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى على أن يكون مع النقض الاحالة » (١مكرر٢) •

والمقصود بانتهاء اقامة غير المصرى فى البلاد — وهو الذى يترتب عليه انتهاء عقد الايجار الصادر له بقوة القانون — ليس اقامته الفعلية وتواجده بمصر ، بل المدة المرخص له فى أن يقيم خلالها فى مصر ، لأن

(١مكرر٢) قضت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٣ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤١٣ سنة ٥٢ ق بأن حصول الاجنبى على موافقة مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية على طلبه الترخيص له بالاقامة ومغادرته البلاد قبل استلامه الترخيص لا يثبت له اقامة فى مصر .

الأصل أن غير المصرى لا يجوز له الاقامة فى مصر الا بترخيص خاص ولمدة معينة •

وتنص المـادة ١٦ من القـانون رقم ٨٩/١٩٦٠ فى شأن اقامة الأجانب المعدل بالقانون رقم ٤٩/١٩٦٨ على أنه يجب على كل أجنبى أن يكون حاصـلا على ترخيص فى الاقامة ، وعليه أن يغـادر أراضى الجمهورية العربية المتحدة عند انتهاء مدة اقامته ، ما لم يكن قد حصل قبل ذلك على ترخيص من وزارة الداخلية فى مد اقامته (١) • وتقسم المادة ١٧ من ذلك القانون الأجانب من حيث الاقامة فى مصر الى ثلاث فئات (١) أجانب ذوى اقامة خاصة ، (٢) وأجـانب ذوى اقامة عادية ، (٣) وأجانب ذوى اقامة مؤقتة •

والفئة الأولى يرخص لأفرادها فى الاقامة مدة عشر سـنوات تتجدد عند الطلب ما لم يكن فى وجودهم ما يهـدد أمن الـدولة أو سلامتها فى الداخل أو فى الخارج أو اقتصادها القومى أو الصـحة العامة أو الآداب العامة أو السكينة العامة أو كانوا عالة على الدولة •

والفئة الثانية يجوز منح أفرادها ترخيصا فى الاقامة مدة أقصاها خمس سنوات يجوز تجديدها •

والفئة الثالثة يجوز منح أفرادها ترخيصا فى الاقامة مدة أقصاها سنة يجوز تجديدها •

ويبين من نص المادة ١٦ من قانون اقامة الأجانب سالفة الذكر أنه يجب على الأجنبى أن يغادر أراضى الجمهورية العربية المتحدة عنـد انتهاء مدة اقامته ما لم يكن قد حصل قبل ذلك على ترخيص من وزارة الداخلية فى مد اقامته ، ويترتب على ذلك أنه بمجرد انتهاء مدة الاقامة المرخص بها للأجنبى دون تجديدها قبل انتهائها يتعين عليه مغادرة مصر

(١مكرر٢) انظر نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٤٥ سنة ٥١ ق •

وينتهى بقوة القانون ايجار العين التى يستأجرها لسكنه • فاذا جدد ترخيص اقامة الأجنبى بعد انقضاء مدته ، فان ذلك يعتبر ترخيصا جديدا وليس تجديدا للترخيص السابق ، ولا ينفى انقضاء مدة اقامته الأولى ، وبما أن المادة ١٧ يقع حكمها بقوة القانون ، فتنقضى اجارة الأجنبى بمجرد انتهاء مدة اقامته التى كانت سارية وقت ابرام العقد ، ولا يمنع من انقضائها بقوة القانون حصول الأجنبى بعد ذلك على ترخيص بمدة اقامة جديدة •

ومتى انتهى عقد المستأجر الأجنبى بقوة القانون بسبب انتهاء اقامته قانونا ، أصبح شغله العين المؤجرة اليه دون سند من القانون وتعين طرده منها بحكم من القضاء المستعجل أو اخلاؤه منها بحكم من محكمة الموضوع (٢) •

اما اذا اكتسب الاجنبى الجنسية المصرية فى اثناء نظر دعوى الاخلاء وقبل صدور حكم نهائى فيها ، فلا يكون ثمة محل للحكم بانهاء عقده ، حيث تكون زالت عنه صفة غير المصرى (٢مكرر) •

وتقضى المادة ١٧ سالفة الذكر فى فقرتها الثالثة بأن يكون اعلان غير المصرى الذى انتهت اقامته قانونا بصحيفة دعوى الاخلاء من طريق النيابة العامة ، سواء باعتبار أنه ليس له موطن معلوم أو أن له موطنا معلوما فى الخارج (المادة ١٣ مرافعات الفقرتان ٩ و ١٠) •

وعلى المؤجر الذى يطلب الاخلاء وفقا للمادة ١٧ سالفة الذكر أن يثبت أن المستأجر الذى يطالب هو باخلائه غير مصرى ، ويقع بعدئذ على هذا الأخير عبء اثبات أنه حصل على الجنسية المصرية أو انه مرخص فى له فى الاقامة بمصر لمدة معينة

---

(٢) مستعجل القاهرة (الدائرة الثانية) بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى القضية رقم ٧٢٧ سنة ١٩٨٣ م•م•

(٢مكرر) نقض مدنى ٢٢ نوفمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠١٥ سنة ٥٩ ق •

من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية بوزارة الداخلية ، ولا يقبل منه أى دليل آخر غير ذلك ولو كان دليلا كتابيا ولو كان صادرا من جهة رسمية أخـرى ، لأن المصلحة المذكورة هى وحـدها المختصة بمنح تراخيص الاقامة للأجانب وتجديدها واعطاء شهادات رسمية بذلك .

٢٢١ ـ ما يشترط فى الأماكن التى يسرى عليها حكم المادة ١٧ من القانون ١٩٨١/١٣٦ ـ يشترط فى الأماكن التى يطبق عليها هذا الحكم :

(أولا) ـ أن تكون وحدات سكنية مؤجرة للسكن ، ويستفاد ذلك أولا من ارتباط هذا الحكم بانتهاء المدة المحددة قانونا لاقامة المستأجر غير المصرى فى مصر وثانيا مما ورد فى الفقرة الرابعة من المادة ١٧ ذاتها من استمرار عقد الايجار بقوة القانون لصالح زوجة المستأجر المصرية وأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد نهائيا (٢مكرر) ، فلا يسرى هـذا الحكم على الوحـدات غير السكنية كالجراجات والمخازن والمحلات التجارية والمصانع ، ولا يسرى حتى على الوحدات السكنية المؤجرة لغير أغراض السكنى كالعيادات والمكاتب ، فلا تنتهى ايجارات هذه الأماكن الأخيرة بقوة القانون بمجرد انتهاء مدة الاقامة المرخص بها قانونا دون تجديدها .

ومتى كانت الوحـدة المؤجرة وحـدة سكنية ومؤجرة لغـرض السكنى ، فيستوى أن تكون مؤجرة خالية أو مفروشة ، لأن النص ورد مطلقا وليس فيه ما يبرر تخصيصه بالوحدات الخالية دون الوحدات المفروشة (٣) .

(٢مكرر) فى هذا المعنى توفيق العطار ط ٢ سنة ١٩٨٢ ص ٦١٥ .
(٣) فى هذا المعنى عبد الحميد عمران سنة ١٩٨٢ ص ٢٥٤ ، وعكس ذلك البكرى ١٩٨٢ ص ٤٤١ حيث يقول ان هذا الحكم لا يسرى الا =

= على الاماكن الخالية فقط ، فهذه الاماكن هي التي يتركها مستأجروها مغلقة دون استغلال بعد مغادرتهم البلاد رغم حاجة المواطنين اليها ذلك لضآلة قيمتها الايجارية اذا ما قورنت بالقيمة الايجارية للاماكن المفروشة . أما الاماكن المفروشة فهي متوفرة ولا تمثل أية أزمة ، فضلا عن أن ايجارها ينتهي بانتهاء مدتها فلا تثير صعوبة في هذا الشأن . ويدل على ذلك أن المادة نصت في فقرتها الاخيرة على أن يستمر عقد الايجار بقوة القانون في جميع الاحوال لصالح الزوجة المصرية ولاولادها ... الخ ؛ أي أن المادة أبقت على حكم الامتداد القانوني للايجار بالنسبة للزوجة والاولاد ؛ وحكم الامتداد القانوني — كما سبق أن أوضحنا — قاصر على الاماكن الخالية دون الاماكن المفروشة » .

وهذه الحجة مردودة (أولا) بأنه ليس صحيحا أن الاماكن المؤجرة خالية هي وحدها التي يتركها مستأجروها مغلقة دون استغلال بعد مغادرتهم البلاد لضآلة قيمتها الايجارية ، أو أن الاماكن المفروشة متوفرة ولا تمثل أية أزمة ، وانما الصحيح أن كثير ان الاماكن المؤجرة مفروشة مؤجرة بأجور لا تزيد الا قليلا عن أجرتها القانونية خالية وحتى لو زادت كثيرا فان أجرتها لا تمثل عبئا ثقيلا بالنسبة للاجنبي ، وبخاصة لان هذا الاخير تختلف مقاييسه الاقتصادية عن المقاييس السارية في مصر ، فتجعله لايعزف عن الاحتفاظ بالمسكن الذى يستأجره مفروشا ولو لم يكن في حاجة اليه لمدة طويلة ، فضلا عن أن الاتجاهات العامة لقوانين ايجار الاماكن في مصر تدل على رغبة المشرع في الحد من اجارة التأجير مفروشا ، ولا يتفق معها القول بأن للاجنبي الذى انتهت اقامته في مصر الاحتفاظ باجارة مسكنه الذى يستأجره مفروشا والسماح له بالاحتفاظ بهذا المسكن مغلقا ، و (ثانيا) بأن القول بأن اجارة المفروش تنتهي بانتهاء مدتها فلا تثير صعوبة لا ينفي أن تكون اجارة المفروش لمدة طويلة ، فيترتب على عدم انتهائها بسبب انتهاء اقامة مستأجرها الاجنبي غلق سبيل من سبل تفريج أزمة السكن في مصر ، و (ثالثا) أن الحجة المستندة الى عبارة الفقرة الاخيرة من المادة ١٧ التى تقول ويستمر عقد الايجار لصالح الزوجة المصرية وأولادها الخ تقوم على تفسير خاطيء لهذه العبارة ، فهي لا تفيد سوى أن العقد لا ينتهي بالنسبة للزوجة والاولاد ، فان كان الايجار مفروشا استمر العقد لباقي مدته وانتهى بعدها لابناء على نص المادة المذكورة بل بناء على النص الذى يقضي بعدم سريان الامتداد القانوني على ايجار المفروش (المادة ١٨ فقرة أخيرة من القانون ١٩٨١/١٣٦ التي حلت محل المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩) ، أما ان كان الايجار خاليا فيلحقه الامتداد القانوني منذ انتهاء مدته الاتفاقية ، سواء انتهت هذه المدة قبل انتهاء اقامة المستأجر الاجنبي وثبوت حق زوجته قبل ذلك او بعده .

وقارن ايضا عكس الوارد في المتن توفيق العطار سنة ١٩٨٢ ص ٦١٤ .

(ثانيا) أن يكون المستأجر الأجنبى لم يترك سكنه قبل انتهاء اقامته قانونا للغير ممن تتوافر فيهم شروط المادة ٢٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ، لأنه اذا ترك ذلك المستأجر مسكنه لشخص من هؤلاء كزوجته ، مصرية كانت أو غير مصرية ؛ أو أولاده أو والديه مصريين كانوا أو أجانب لهم اقامة فى مصر ، فان انتهاء اقامته قانونا لا يترتب عليه انهاء عقده بقوة القانون ، بل يعتبر تركا منه لصالح هؤلاء الأشخاص ، فيفيدون من الامتداد القانونى وفقا للمادة ٢٩ سالفة الذكر ولا يضارون بانتهاء اقامة المستأجر الأجنبى الذى ترك لهم مسكنه •

(ثالثا) ألا يكون المستأجر الأجنبى قد قام قبل انتهاء اقامته قانونا بتأجير مسكنه من باطنه أو نزل عن اجارته بناء على اذن كتابى من المالك أو بمقتضى ترخيص نص عليه القانون كالترخيص الذى نصت عليه المادة ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ، أو الذى نص عليه القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٨ بشأن المهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والقناة لأن التأجير من الباطن أو النزول عن الاجارة يكون فى هاتين الحالتين نافذا فى حق المالك ، فيمتنع على هذا الأخير التذرع بانتهاء اقامة المستأجر الأجنبى لانهاء عقد المستأجر من الباطن أو المتنازل اليه عن الاجارة •

٢٢٢ — استثناء من حكم انهاء الايجار بسبب انتهاء اقامة المستأجر الأجنبى قانونا — بعد أن قررت المادة ١٧ سالفة الذكر انهاء ايجار مسكن المستأجر الأجنبى بسبب انتهاء مدة اقامته قانونا فى مصر ، أوردت فى فقرتها الأخيرة استثناء من ذلك الحكم حيث قالت :

« ومع ذلك يستمر عقد الايجار بقوة القانون فى جميع الأحوال

لصـــالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الـــذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد نهائيا » .

ويستفيد من هذا الاستثناء الزوجة المصرية للمستأجر الأجنبى الذى انتهت اقامته قانونا ، وكذلك أولادها منه سواء كانوا مصريين أو غير مصريين ، بشرط أن تثبت اقامتها واقامتهم معه فى العين المؤجرة وقت انتهاء اقامته قانونا فى مصر .

والعبرة فى ذلك باقامة الزوجة المصرية أو أولادها من زوجهـــا المستأجر غير المصرى فى العين المؤجرة اقامة مستقرة معتادة الى حين انتهاء مدة اقامته قانونا . ولا يلزم استمرار هذه الاقامة مدة معينة قبل انتهاء مدة اقامة المستأجر غير المصرى ، ولا يؤثر فى حق الزوجة أو الأولاد المذكورين انقطاعهم عن الاقامة لسبب عارض مؤقت كالسفر فى اجازة أو بعثة أو اعارة الخ ، ولكن حقهم فى الاستمرار فى الانتفاع بعقد الاجارة ، سواء للباقى من مدته الاتفاقية أو طول مدة الامتداد القانونى . ينقضى بمغادرتهم البلاد نهائيا .

وعلى الزوجة والأولاد الذين يتمسكون بحكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ أن يثبتوا اقامتهم فى العين المؤجرة لزوجها أو والدهم غير المصرى اقامة مستقرة فى العين المؤجرة الى وقت انتهاء اقامة الزوج أو الوالد المستأجر . وللمؤجر أن ينفى ذلك بكافة الطرق ، ويقع عليه بعد أن تثبت تلك الاقامة أن يثبت انتهاءها باقامة الدليل على مغـــادرة الزوجـــة أو الأولاد المذكورين البلاد نهـــائيا . فاذا أثبت ذلك انتهى الايجار بقوة القانون وتعين على المحكمة أن تقضى بانتهائه متى طلب منها ذلك .

ولا يقدح فى حق الزوجة المصرية فى الاستمرار فى عقد الايجار الذى أبرمه زوجها غير المصرى أن تكون هى قد كسبت جنسية زوجها

بالزواج ، لأن تكسبها جنسية زوجها لا يفقدها جنسيتها المصرية وبالتالى لا يمنعها من التمسك بهذه الجنسية الأخيرة حيث تكون لها مصلحة فى ذلك . كما هو الشأن فى تمسكها بحكم المادة ١٧ فقرة أخيرة من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ موضوع هذا البحث .

المبحث العاشر

الضرورة الملجئة للسكن

٢٢٢ — النصوص — تقدم فى نبذة ١٧٣ مكرر ص ٨٩٥ من الجزء الأول من هذا المؤلف أن المادة ٦٠٧ من التقنين المدنى تنص على جواز الاتفاق على أن يكون للمؤجر أن ينهى العقد اذا جدت له حاجة شخصية للعين . وأن المادة ٣ من القانون ١٢١ /١٩٤٧ كانت تجيز للمؤجر فيما يتعلق بالأماكن المؤجرة للسكن أن يطلب اخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد اذا كانت هناك ضرورة تلجئه لشغل المكان بنفسه أو بأحد أولاده . وأن هذا النص الأخير قد عرض لسبب الاخلاء الوارد فى المادة ٦٠٧ مدنى وأدخل عليه فيما يتعلق بالأماكن السكنية فقط تعديلين أحدهما فى مصلحة المستأجر والآخر فى مصلحة المؤجر حفظا للتوازن بين المصلحتين ، فراعى مصلحة المستأجر بالتشدد فى الحاجة التى تطرأ على المؤجر وتسوغ له طلب الاخلاء بأن لم يكتف بما اشترطته المادة ٦٠٧ مدنى من أن تكون جدت للمؤجر حاجة شخصية للعين ، أيا كانت تلك الحاجة الشخصية ، بل اشترط أن تكون هناك ضرورة تلجىء المؤجر لشغل المكان بنفسه أو بأحد أولاده ، وراعى مصلحة المؤجر بأن عمم حقه فى انهاء العلاقة الايجارية واخلاء العين المؤجرة حتى فى الحالات التى لا يكون فيها المؤجر قد احتفظ لنفسه بهذا الحق فى عقد الايجار . فترتب على نص المادة ٣ المشار اليها تعطيل حكم المادة ٦٠٧ مدنى فيما يتعلق بالأماكن السكنية التى يسرى عليها التشريع الاستثنائى فقط .

كما تقدم بيان أنه ازاء اساءة استخدام الرخصة التى كانت مقررة فى المادة ٣ المشار اليها (١) رأى المشرع ضرورة الغائها ، فأصدر القانون رقم ١٩٦٥/٢٤ ملغيا نص المادة ٣ سالفة الذكر • ويستفاد من المذكرة الايضاحية لهذا القانون أن المشرع قصد بالغاء تلك المادة ابطال الاخلاء للحاجة الشخصية فيما يتعلق بالأماكن السكنية اطلاقا ، أى سواء وجد فى العقد نص على الاحتفاظ بهذا الحق أو لم يوجد ، وسواء استند هذا الحق الى نص المادة ٦٠٧ مدنى أو الى غيره من النصوص •

وجاء القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ خلوا من مقابل لنص المادة ٣ سالفة الذكر (٢) ، فكان ذلك منه ابقاء لالغائها ، ولابطال حق الاخلاء للحاجة الشخصية فيما يتعلق بالأماكن السكنية اطلاقا •

وكذلك أيضا فعل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ •

---

(١) أنظر فى تفاصيل استعمال هـذه الرخصة وتطبيقاتها المختلفة الطبعة الرابعة من هذا الكتاب من ص ٤٦٨ الى ص ٥٧٧ .

(٢) غير أن مناقشة مشروع القانون المذكور فى مجلس الامة سجلت أن قلة من الاعضاء كانت ترى أن من أسباب تشجيع القطاع الخاص على اقامة المبانى وتفريج أزمة السكن السماح للمالك الذى تجد لديه ضرورة لشغل العين المؤجرة بنفسه أو بأحد أولاده بأن يطلب اخلاء العين من مستأجرها ، ولم توافق الاغلبية فى ذلك الوقت على هذا الرأى (تراجع فى ذلك مضبطة الجلسة التاسعة والثلاثين لمجلس الامة بتاريخ ١٢ يوليـه ١٩٦٩ منشورة فى عدد خاص من المحاماة العدد السابع والثامن من السنة التاسعة والاربعين ص ١٢٤ وما بعدها) .

والواقع من الامر انه كلما عز وجود السكن لطـالبه واشتدت أزمة المساكن ، فان الملكية تبدو فاقدة اهم مزاياها اذا كان المالك الذى أجر ملكه ثم احتاج اليه لسكناه بنفسه أو بأحد أولاده لا يسمح له القانون باخـلاء ملكه الذى يكون فى غير حاجة لشغله بنفسه فى وقت ما احتياطا لنشـوء حاجة لديه الى شغله بنفسه أو بأحد أولاده ، ولو اضطر الامر الى سلوك سبل ملتوية للاحتفاظ بملكه غير مؤجر ، بل ان من شأنه اثناء صاحب رأس =

= المال عن استثمار ماله فى اقامة المبانى وتأجيرها اذا كان يتوقع أن تجد له حاجة الى مسكن آخر له أو لاحد أولاده ولو بعد سنوات طويلة . فيؤثر الاحتفاظ بماله سائلا لاقامة بناء له عندما تجد له مثل هذه الحاجة . وليس من شأن هذا أو ذاك قطعا أن يساعد على تفريج أزمة السكن .

وانما اذا علم المالك أنه لو بنى وأجر الى الغير ثم طرأت له حاجة شخصية لشغل البناء كله أو بعضه ، يستطيع أن يطلب اخلاءه ليسد به حاجته ، فانه يسهل عليه ان يبنى وأن يؤجر ملكه الى الغير طالما أنه مطمئن الى أنه يستطيع أن يطلب اخلاءه عند الحاجة اليه ، فيزول بذلك أحد الاسباب المؤدية الى تفاقم أزمة السكن .

واذا كان يخشى أن يسىء المالك استعمال هذه الرخصة — كما حدث من بعضهم فى ظل المادة ٣ من القانون ١٩٤٧/١٢١ — فان ذلك يمكن علاجه بفرض بعض القيود على استعمال هذه الرخصة كأن لا يسمح للمالك باستعمالها الا مرة واحدة فى كل عقار يملكه ، أو مرة واحدة كل فترة زمنية محددة ، كثلاث سنوات مثلا ، وعلى أن يعوض المستأجر تعويضا كافيا يساعده على الحصول على مسكن اخر ، كأجرة سنتين مثلا أو أكثر من ذلك بحد أدنى معين ... الخ .

فبذلك يزال أحد أسباب تفاقم أزمة السكن ويتم توزيع عبء هذه الازمة بين المالك والمستأجر توزيعا يتفق مع العدالة ومع المصلحة العامة .

الفصل الثالث

القيود الأخرى المفروضة على حقوق المؤجر أو المالك

والالتزامات الملقاة على عاتقه

المبحث الأول

تقييد حق المؤجر أو المالك فى تأجير المكان مفروشا

٢٢٤ — خلاصة حكم الأماكن المؤجرة مفروشة وفقا للقانون ١٩٤٧/١٢١ — سبق فى نبذة ١٩ أن بينا (١) أن الأماكن المؤجرة مفروشة من مال مؤجرها ، سواء أكان هذا هو مؤجرها الأصلى أم كان مؤجرا من الباطن ، كانت تخضع لجميع أحكام القانون ١٩٤٧/١٢١ عدا أحكامه المتعلقة بتحديد الأجرة ، وأن ذلك قد أغرى الكثيرين من الملاك بل ومن المستأجرين على فرش الأماكن وتأجيرها مفروشة حتى يتخلصوا بذلك من قيود الأجرة . فأدى ذلك الى ارهاق فريق كبير من طالبى السكن حيث أصبحوا لا يجدون السكن الملائم الا اذا استأجروه مفروشا ودفعوا فيه أجره عالية تبلغ أحيانا أضعاف أجرته القانونية .

ولم تغب عن المشرع منذ البداية ضرورة علاج هذه الحالة ، فنظمها أولا بالأمر العسكرى رقم ٣٦٩ ، ولكن يبدو أنه اقتنع بعدئذ بعدم صلاحية ذلك التنظيم ، فعدل عنه فى الأمر رقم ٥٩٨ وفى القوانين

---

(١) الجزء الاول من هذا المؤلف نبذة ١٩ ص ١٧٠ وما بعدها .

التالية له ، حتى عاد الى تنظيم هذا الموضوع مرة أخرى فى القانون رقم ١٣٣/١٩٦٣ تنظيما علق نفاذه على صدور لائحة تنفيذية تبين تفاصيل تطبيقه . ولكن هذه اللائحة لم تصدر قط ، والغالب أن ذلك راجع الى أن وضعها اصطدم بصعوبات عمليـــة متعلقة بتطبيق النظـــام اللازم لذلك . فبقى تنظيم ايجار الأماكن المفروشة حبرا على ورق ، وظلت أجرة هذه الأماكن حرة طليقة لا تخضع لأى تحديد قانونى ، واستمر بسبب ذلك التجاء الملاك والمستأجرين الى طريق تأثيث الأماكن وتأجيرها مفروشة تأجيرا أصليا أو تأجيرا من الباطن يحددون له ما يشاءون من الأجرة ويستزيدون من عدد الأماكن التى يؤجرونها على هـــذا الوجه رغبة فى زيادة أرباحهم من استغلال حاجة طالبى السكن بأى ثمن .

فاضطر المشرع علاجا لذلك الى التدخل بالحد من رخصة تأجير الأمـــاكن مفروشة (المواد ٢٦ وما بعدها من القـــانون ٥٢/١٩٦٩) وباخضاع تأجير أكثـــر من وحـــدة سكنية مفروشة لضريبـــة الأرباح التجارية (المادة ١٦/٤)، والى فرض ضريبة خاصة على تأجير الأماكن مفروشة ولو اقتصر على وحدة واحدة (١مكرر) .

وفى مقابل الحـــد من رخصة التـــأجير مفروشا رأى المشرع أن يخرج الأماكن المؤجرة مفروشة من حكم الامتداد القانونى الذى كـــان مقررا بمقتضى المادة ٢ من القانون ١٢١/١٩٤٧ ، فنص فى صدر المادة ٢٣ من القانون ٥٢/١٩٦٩ ثم فى صدر المادة ٣١ من القانون ٤٩/١٩٧٧ على استثنائها من هذا الحكم ، فصار تأجير الأماكن مفروشة ـــ مقيدا فى حدود معينة ـــ يتميز عن تأجير الأماكن خالية بميزتين كبيرتين هما عدم سريان أحكام تحديد الأجرة عليه وعدم خضوعه لأحكام الامتداد

(١مكرر) أنظر قانون العدالة الضريبية (رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨) ثم القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون الضرائب على الدخل (المادة ٢٠) .

القانونى (٢) ، وذلك بشرط ثبوت جدية التأجير مفروشا • أما اذا ثبت أن وصف العين بأنها مؤجـرة مفروشة وصف صورى لا حقيقة له ، فلا يجوز للمؤجر التمسك بأى من هاتين الميزتين (٣) •

---

(٢) غير ان استثناء الاماكن المؤجرة مفروشة من حكم الامتداد القانونى لا يمنع من سريان أسباب الاخلاء عليها المبينة فى المادة ٢٣ من القـانون ١٩٦٩/٥٢ ومن بعده فى المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ أو فى المادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦ (نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٤٥ — ٢٣١) •

ويستتبع استثناء الاماكن المؤجرة مفروشة من حكم الامتداد القانونى أن تسرى على تجديد ايجارتها أحكام القانون المدنى فيجدد العقد بنفس شروطه عدا المدة ، ويعتبر التجديد عقدا جديدا لا امتدادا للعقد الاصلى • واذا انتقلت ملكية العين الى مالك جديد سرى فى حقه التجديد (نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٦٣٣ — ٣١٢) •

(٣) راجع ما تقدم فى نبذة ١٩ من الجزء الاول من هذا المؤلف وانظر فى ثبوت جدية التأجير مفروشا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتاريخ ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ١٣٧٧ سنة ٩٢ ق وقد جاء فيه قوله :

« ومن حيث ان محكمة أول درجة أصدرت بتاريخ ١٦ فبراير ١٩٧٥ حكما قضى برفض الدعوى مع الزام رافعيها المصاريف تأسيسا على أنه اذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين ، وانه لما كان عقدا الايجار يتضمنان صراحة استئجار حجرة مفروشة ومنافعها لقاء أجرة شهرية محددة وقـد ذيل كل منهما ببيان للمنقولات المسلمة اليهما بصفة أمانة وهى محتويات السـكن المفروش ، وكانت عبارات العقدين ظاهرة واضحة ، ومن ثم فلا يجـوز للمدعيين ان يطلبا الحكم بصوريتهما فيما تضمناه من أنهما بسكن مفـروش واعتبارهما خاليين من الاثاث ، خاصة وأنهما لم يجحدا استلامهما المنقولات ثابتة بالعقدين •

« ومن حيث ان الحكم المستأنف فى محله للاسباب التى بنى عليها ، والتى تأخذ بها هذه المحكمة أسبابا لحكمها هذا وتضيف اليها — ردا على دفاع المستأنفين — انه فضلا عن أن عبارات العقدين واضحة فى أن المكان المؤجر مفروش ، فان كلا من العقدين قد تضمن بيانا بالاثاث الموجود بداخل كل حجرة وقد استمرت العلاقة الايجارية بوصف أنهما مفروشتان لمـدة طويلة دون منازعة من المستأنفين ، وتستخلص المحكمة من ذلك جدية الادعاء الذى اقيمت عليه الدعوى المستأنف حكمها ، ولا محل لذلك لاجابة المستأنفين الى طلب احالة الدعوى الى التحقيق فى هذا الصدد •

« ولما كان ذلك وكان الثابت من عقـدى الايجار المشار اليهما أن =

ثم رأى الحاكم العسكرى ضرورة التدخل من جانبه لزيادة الحد من تأجيـــر المفروش ، ونص على ذلك فى الفصل الأول من الأمـــر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ .

ولمـــا صدر القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى حل محل القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وألغى الأمرين العسكريين رقمى ٤ و ٥ لسنة ١٩٧٦ ، وضع هو تنظيما جديدا لتأجير الأماكن مفروشة أدخل به تعديلات هامة على أحكام القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ أصبحت هى الســـارية الآن مع بعض القيود التى فرضها القـــانون الجديد رقم ١٩٨١/١٣٦ بالنسبة لمـــا يستحدث من أماكن بعد بدء العمل به .

وجدير بالتنويه أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد تميز وحده دون جميع قوانين ايجار الأماكن التى تلته بجعل الامتداد القـــانونى يلحق ايجار الأماكن المؤجرة مفروشة كما يلحق ايجار الأماكن المؤجرة خالية وأن القوانين التالية ابتداء من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد أخرجت جميعها الأماكن المؤجرة مفروشة من حكم الامتداد القانونى وجعلتها تنتهى بانقضاء مدتها وفقا لأحكام القانون المدنى وأن هذا الحـــكم الجديد متعلق بالنظام العام فيسرى من بدء العمل به على العقود التى كانت قائمة وقته ، فلا يسرى عليها الامتداد القانونى وتنتهى بانقضاء مدتها وفقا للأحكام العامة (٣مكرر) .

= المفروشات المبينـــة على كل منهما تكفى لاعتبـــار العين مفروشة وتفى بالغرض الذى تم التأجير من أجله » .

(٣مكرر) نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض ٣٢ — ١٨٦٧ ـــ ٣٣٦؛ المستشار السيد خلف فى أيجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٢ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٥٤٩ سنة ٤٩ ق وقد قرر أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع نظم الاحكام العامة لعقد الايجار فى القانون المدنى ، وهى واجبة التطبيق على ما أبرم فى ظلها من عقود ، ولا يستثنى من ذلك الا الاحكام =

= التى صدرت بها تشريعات خاصة ، فانها تسرى بأثر فورى فى نطاق الاغراض التى وضعت لها دون توسع فى التفسير وكان آخر هذه التشريعات القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدلة بعض أحكامه بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . وكانت المادة ٣١ من ق ١٩٧٧/٤٩ تنص على أنه فى غير الاماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر الا لاحد الاسباب المحددة فيه ونصت الفقرة الاخيرة من المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ : « ومع عدم الاخلال بالاسباب المشار اليها لا تمتد عقود الاماكن المؤجرة مفروشة » ، مما مفاده أن المشرع أفصح عن اتجاهه بأن الامتداد القانونى لا يرد على الاماكن المفروشة ، هذا الى ان النص لم يخصص هذه الصفة باطلاقها على الاماكن المخصصة لغرض معين دون آخر ، فيمكن اطلاقها على كافة الاماكن المؤثثة بأثاث من عند مؤجرها سواء كانت مخصصة لغرض السكنى أو لغير ذلك من الاغراض . فكل مكان اذن يصلح أن يكون محلا للتأجير مفروشا ، ومن ثم يتعين الرجوع بشأنه الى حكم القانون المدنى فى هذا الخصوص وذلك باستثناء نص المادة ٤٦ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه اذا كان الغرض الاساسى من الايجار ليس هو المكان فى ذاته وانما ما اشتمل عليه من عناصر مادية أخرى كعدد وآلات فى منشأة صناعية أو عناصر معنوية كسمعة تجارية فى منشأة تجارية وان المكان لم يكن الا عنصرا ثانويا ، فان الاجارة تخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى دون قوانين الايجار الاستثنائية . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ومن عقد الايجار موضوع النزاع أنه انصب على تأجير محل بمنقولاته المبينة بالكشف المرفق به لاستعماله فى عرض وبيع الاسماك بكافة أنواعها وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على سند من قوله : « وحيث ان المقرر ان عقد ايجار المتجر بالجدك يخرج عن نطاق القوانين الاستثنائية ، فلا تمتد اجارته وانما يخضع للقواعد العامة ، فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير اساس » .

وايضا نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض ٣٣ — ١١٧٨ — ٢١٢ وقد قرر أن قواعد القانون المدنى هى التى تنظم كيفية انتهاء الايجار بانتهاء مدته بالنسبة لقود ايجار الاماكن المفروشة التى لاتخضع لقواعد الامتداد القانونى ، ولما كان مفاد نص المادتين ٥٦٣ ، ٥٩٨ مدنى ان المتعاقدين اذا اتفقا على تحديد مدة فى العقد ينتهى بانقضائها الايجار ، فانهما يريدان بذلك أن القد ينتهى بمجرد انقضاء المدة دون أى اجراء آخر فلا حاجة عندئذ للتنبيه بالاخلاء مادام التنبيه ليس مشترطا فى العقد . اما اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة المدعاة اعتبر الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الاجرة . فاذا اعتبرت مدة الاجارة هى المدة المحددة لدفع الاجرة فان الايجار لا ينتهى بمجرد انتهاء =

وما يرد على تأجير المكان مفروشا من الأماكن المعدة للسكنى، يرد أيضا على غيرها من الأماكن أيا كان الغرض من تأجيرها كتأجير محل بالأرفف والدواليب والموازين اللازمة لاستغلاله متجرا ، وتأجير

= المدة المحددة لدفع الاجرة ، بل لابد من أن ينبه أحد المتعاقدين على الاخر بالاخلاء فى المواعيد التى ذكرتها المادة ٥٦٣ مدنى ، وفى هذا المعنى نقض مدنى ٣ يناير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢٥٤٣ سنة ٥٥ ق وقد جاء فيه أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أجرة الاماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عند مؤجرها لا تخضع للتحديد القانونى يستوى فى ذلك أن تكون العين مؤجرة لغرض السكنى او لغير ذلك من الاغراض ، الا ان شرط ذلك الا يكون تأجيرها مفروشة صوريا بقصد التحايل على أحكام القانون والتخلص من قيود الاجرة ، ولذلك فانه يلزم لاعتبار المكان مؤجرا مفروشا أن يثبت أن الأجارة شملت بالاضافة الى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من استعمال المكان مفروشا ، ولا يلزم فى العين المؤجرة لاستغلالها فى الاعمال التجارية أن تشمل فضلا عما بها من مفروشات على المقومات المعنوية للمتجر . ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه منها من قرائن قضائية اذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين فى العقد بأنها مؤجرة مفروشة . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه واجه دفاع الطاعن فى هذا الشأن وأقام قضاءه برفض الدعوى لانتفاء الصورية والتحايل على أحكام القانون على سند من أن العين قد أجرت مفروشة أخذا بما ورد بتقرير الخبير من أن عين النزاع جهزت بأدوات ومنقولات بمعرفة الشركة المؤجرة — وهو ما أوضحه الخبير تفصيلا فى تقريره بعد معاينة محل النزاع ، وخلص الحكم الى أن الاثاث الذى زودت به العين يتناسب مع تأثيثه كصالة عرض للاجهزة الكهربائية والالكترونية بما يفى بالغرض الذى أجرت من أجله . واذ كان تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من شأن قاضى الموضوع وحده ، فله السلطة التامة فى تقدير أعمال أهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه وترجيح ما يطمئن الى اتفاقه مع صحيح الواقع مادام استخلاصه سائغا وله أصل ثابت بالاوراق وهو لا يلزم من بعد بالرد استقلالا على ما وجه لتقرير الخبير — الذى اطمأن اليه — من طعون اذ هو غير مكلف بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم مادام أن قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها ، فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج . ولما كان ما خلص اليه الحكم على النحو المتقدم سائغا له أصل ثابت بالاوراق ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها فانه لا تثريب عليه أن هو أغفل الرد على ما ورد بصوة تقرير الخبرة الذى قدمه الطاعن الى محكمة أول درجة ، ويكون النعى برمته على غير أساس (السيد خلف ص ٢١١ ، ٢١٢) .

مبنى مزودا بالماكينـات اللازمة لتشغيله مصنعا لتقطيع الأخشاب وتصنيعها ، ويكفى لاعتبار المحل مؤجرا مفروشا أن يزوده المؤجر بمنقولات من عنده تفى بالغرض المؤجر من أجله • ولا يشترط أن يشمل الايجار العنصر المعنوى للمحل التجارى كالسمعة التجارية ، ذلك أن تأجير المحل مفروشا يختلف عن بيع الجدك • فالأول لا يشمل سوى العنصر المادى المتمثل فى المكان وما ورد به من منقولات أما الثانى فانه يشمل بالاضافة الى ذلك العنصر المعنوى للمحل التجارى (٣مكرر٢) •

٢٢٥ — تقييد القانون حق تأجير الأمكان مفروشة — ازاء تجربة السنين الطويلة السابقة رأى المشرع فى القانون ١٩٦٩/٥٢ علاج مشكلة الأماكن التى تؤجر مفروشة من ناحية الحد من هذا النوع من التأجير والاقلال من عدد الأماكن التى تؤجر على هذا الوجه (٤) واستغنى بذلك عن تحديد أجرتها نظرا للصعوبة العملية التى تكتنف هذا التحديد • وقد أفرد المشرع لتنظيم ايجار الأماكن المفروشة الفصل

(٣مكرر٢) نقض مدنى ٨ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٥٩ سنة ٥٢ ق • السيد خلف ص ٢٧٣ ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٨ فبراير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢٤٥٠ سنة ٥٥ ق ، ٢٧ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٧٥ سنة ٥٢ ق ، السيد خلف فى ايجار وبيع المحل التجارى سنة ١٩٩١ ص ٣١٥ ، نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٥٥ ق .

(٤) ويلاحظ أن القيود التى ترد على حق تأجير الاماكن مفروشة مقصود بها غل يد المؤجر فى ذلك سواء كان مؤجرا أصليا كما هو شأن المالك ، أو مؤجرا من الباطن كما هو شأن المستأجر الاصلى • وقد نصت المواد من ٢٦ الى ٢٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على قيود ترد على حق المالك فى التأجير مفروشا ، وأخرى ترد على حق المستأجر الاصلى فى ذلك ، ولكننا ننظر الى الاولى باعتبارها واردة على حق المؤجر الاصلى • والى الثانية باعتبارها واردة على حق المؤجر من الباطن ، حتى يمكننا الجمع بينهما جميعا تحت عنوان القيود الواردة على حق المؤجر فى التأجير مفروشا ، منعا لتجزئة الموضوع وتشتيته بين فصل يتعلق بالقيود التى ترد على حق المالك وفصل آخر يختص بالقيود التى ترد على حقوق المستأجر .

الرابع من الباب الأول من القانون ١٩٦٩/٥٢ (المواد من ٢٦ الى ٢٩) وضمنه قاعدة عامة واستثناءات محددة ، ثم بين بعض الأحكام التى تترتب على تأجير الأماكن مفروشة ، وختم الفصل المذكور بحكم انتقالى يوجب ضرورة تعديل الأوضاع السارية وقت بدء العمل بهذا القانون لجعلها مطابقة لأحكامه خلال سنة من تاريخ العمل به .

وسار المشرع على هذه الخطة ذاتها فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ مع بعض تعديلات أدخلها عليها ، فوضع بالنسبة للمؤجر الأصلى أو المالك قاعدة عامة واستثناءات . وللمؤجر من الباطن أو المستأجر الأصلى قاعدة أخرى واستثناءات منها ، وخصص لهذه الأحكام الفصل الرابع من الباب الأول من القانون وختم الفصل المذكور بالنص فى المادة ٤٧ منه على حكم انتقـالى يوجب على المؤجرين الأصليين والمؤجرين من الباطن لأماكن مفروشة حتى تاريخ العمل بهذا القانون تعديل الأوضاع السارية وقت بدء العمل بهذا القانون لجعلها مطابقة لأحكامه خلال ستة أشهر من ذلك التاريخ أو انتهـاء العقود أيهمـا أقرب وأجاز لمجلس الوزراء لاعتبارات المصلحة العامة التى يراها أن يمد هذه المهلة لمدة أو لمدد لا تجاوز سنتين من تاريخ العمل بهذا القانون .

٢٢٦ ــ القاعدة العامة فى الحد من حق المالك أو المؤجر الأصلى فى التأجير مفروشا ــ تنص على هذه القاعدة العامة المادة ١/٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ حيث تقضى بأنه « لا يجوز للمالك فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لأحكام هذا القانون (٥)، أن يؤجر سوى وحدة واحدة مفروشة فى العقار الذى يملكه .

---

(٥) صدر بتعيين المصايف والمشاتى قرار وزير الاسكان رقم ٣٣/ ١٩٧٨ (انظر ما سيجىء فى النبذة التالية) .

وفى تطبيق هذه المادة يعتبر الشخص وزوجه وأولاده القصر مالكا واحدا » .

وظاهر من ذلك أن المشرع جعل القاعدة فيما يتعلق بالمالك أنه يجوز له أن يؤجر وحدة مفروشة واحدة فى كل عقار يملكه ، فاذا تعددت العقارات التى يملكها حق له أن يؤجر وحدة واحدة مفروشة فى كل منها (أنظر فى ذلك نبذة ١٦٩ من الطبعة السابعة لهذا الكتاب .

ولأن النص ورد مطلقا بأن للمالك أن يؤجر وحدة مفروشة واحدة فى كل العقار الذى يملكه ، فيستفيد منه كل من يكون مالكا فى العقار أيا كان نصيبه فى ملكيته ومهما تعدد مالكو العقار ، فيجوز لكل منهم أن يؤجر وحدة مفروشة من هذا العقار ، فالعقار الذى يملكه ثلاثة أو أربعة يجوز لكل منهم أن يؤجر وحدة مفروشة اذا كان عدد وحداته يفى بحقهم جميعا فى ذلك (٦) ، فان لم يكن يفى بذلك وطلب كل من الملاك استعمال حقه فيه جاز لهم تأجير وحدات العقار كلها مفروشة على أن توزع عليهم

---

(٦) فى أثناء مناقشة مجلس الامة نص المادة ٢٦ بجلسة يوم الاثنين ١٤ يوليـــه ١٩٦٩ قال السـيد : سيد زكى : أود أن أستفسر عن الموقف بالنسبة لشقق التمليك ، وهل سيكون لكل فرد يملك شقة من هذه الشقق الحق فى تأجيرها مفروشة ؟

واضاف السيد / محمد البديوى فؤاد أنه يود أن يقول أن مـلاك العقارات قد استنوا سنة جديدة ، ذلك أنهم يقومون بتوزيع أو تسجيل أملاكهم باسم زوجاتهم وأولادهم . فاذا كانت هناك عمارة يملكها تسـعة أفراد ، فهل يكون لكل فرد منهم الحق فى أن يؤجر شقة مفروشـة ، بمعنى هل يكون للمالك وزوجته وأولاده هذا الحق ؟

فقال المقرر أنه بالنسبة لسؤال الزميل السيد زكى وهو الخـاص بالشقق المملكة أود أن أذكر أن من حق المـالك أن يؤجر شـقة مفروشة واحدة ، وله هذا الحق باعتبار ان الشقة مملوكة له ولا يملك غيـرها . ولذلك ينطبق عليه نص القانون ، أما فيمـا يتعلق بسؤال السيد العضو البديوى فؤاد وهو الخاص بالموقف فى حالة تعدد الملاك فأود أن أذكر أن لكل مالك الحق فى تأجير شقة مفروشـة .

حصيلة اجارة المفروش بنسبة حصة كل منهم فى الملكية .

وفى هذا لا يختلف القانون الحالى رقم ١٩٧٧/٤٩ عن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وان اختلف عن الأمر العسكرى فى أن هذا الأخير لم يكن يسمح للمالك أن يؤجر أكثر من وحدة مفروشة فى المدينة الواحدة.

ولكن القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ اختلف فى هذا الخصوص عن القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ : (أولا) فى أنه قصر هذه الرخصة على الملاك المصريين دون الأجانب حيث نص فى المادة ١/٤٨ على أن لا يفيد من أحكام هذا الفصل سوى الملاك والمستأجرين المصريين (٦مكرر) ؛ و (ثانيا) فى أنه اعتبر الشخص وزوجه وأولاده القصر مالكا واحدا بمعنى أنه لا يحق لهم جميعا أن يؤجروا غير وحدة واحدة مفروشة فى كل عقار يملكونه فى حين أن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ كان يسمح لكل من هؤلاء الأشخاص أن يؤجر شقة مفروشة فى كل عقار يملكه ، فجاء القانون الجديد أكثر تضييقا فى حق المالك من الناحيتين .

غير أنه بقى مع هذا التضييق يجيز للمالك تأجير شقق مفروشة مما يملكه بقدر عدد العقارات التى يملكها فى المدينة الواحدة دون حد

(٦مكرر) أنظر تطبيقا لذلك نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢١٣٠ سنة ٥٣ ق وقد قرر أن نص المادة ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يقصر رخصة التأجير مفروشا على المصريين فلا تثبت للفلسطينيين العرب، وعلل ذلك بأن النص فى المادة الاولى من قانون ٦٦٧ سنة ١٩٦٢ على .... يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية على أن المشرع استثنى الفلسطينيين العرب من شرط الجنسية المنصوص عليه فى البند ١ من المادة ٦ من قانون ٢١٠ سنة ١٩٥١ مما يسمح بتعيينهم فى وظائف الدولة والمؤسسات العامة وعلى أن يعاملوا معاملة المصريين . وكان النص سالف الذكر نصا استثنائيا من القواعد العامة التى تحكم موظفى الدولة والمؤسسات العامة ، ويلزم اعمال نطاقه فى حدود الهدف الذى ابتغاه المشرع من وضعه ، ومن ثم فلا يقاس عليه ، ولا تمتد حقوق الفلسطينيين الى حقوق المصريين الاخرى التى لم تشملها النصوص صراحة .

أقصى لذلك ، ولكنه خشى أن يؤدى ذلك براغبى استثمار أموالهم الى تملك الشقق المفردة ، فيعتبر مالك كل شقة مالكا عقارا ويجوز له بهذه الصفة تأجيرها مفروشة باعتبارها الشقة الوحيدة فى العقار الذى يملكه ، ويعدد ذلك دون حد أقصى ، فتكون النتيجة أن يؤجر جميع الشقق المتفرقة التى يملكها مفروشة (٧) ، فيحول بذلك دون تحقق قصد الشارع من الحد من تأجير الشقق المفروشة ، فتفاديا لذلك نص القانون فى المادة ٣٩ فقرة ثالثة منه على أنه اذا اتخذت الملكية شكل وحدات مفرزة فى عقارات ، فانه لا يكون للمالك فى هذه الحالة سوى تأجير وحدتين مفروشتين فى كل مدينة مهما تعددت الوحدات المملوكة له ، وذلك بنفس الشروط والأوضاع المبينة بهذه المادة ، أى أن يكون له تأجير وحدة واحدة مفروشة بناء على الفقرة الأولى من المادة ٣٩ ووحدة أخرى فى احدى الحالتين أ ، ب المنصوص عليهما فى الفقرة الثانية من تلك المادة باعتبارهما استثنائين من القاعدة كما سيجىء فى النبذة التالية .

وبذلك جعل المشرع الحد الأقصى لما يجوز لمالك الشقق المفرزة فى عقارات مختلفة أن يؤجره مفروشا شقتين اثنتين فقط ، وما زاد عن ذلك يكون مخالفا القانون ، وهذا لا يخل طبعا بحق المالك فى تأجير وحدة مفروشة فى كل عقار يملكه دون أن تكون وحداته مملوكة ملكية مفرزة .

ولأن هذه القاعدة تتعلق بالنظام العام ، فانها (أولا) تسرى حتى على الايجارات المعقودة من قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧ (٨) ، و (ثانيا) تستتبع بطلان العقد المخالف ، أى بطلان عقد

---

(٧) انظر الهامش السابق .

(٨) وهذا ما يخلص من مناقشات مجلس الشعب فى هذا الشأن عند مناقشته هذه المادة ، وفيما يلى أهم ما جاء بمضبطة المجلس فى هذا =

الخصوص : (مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين بتاريخ ٢١ يوليه ١٩٧٧) :

رئيس الجلسة :

لدى اقتراح مقدم من السيد العضو فتحى الوكيل ، نصه :

« ولا يسرى حكم هذه المادة بأثر رجعى على المستأجرين قبل سريان هذا القانون » ، بمعنى أن هذه المادة لا يسرى حكمها الا على عقود الايجار التى تبرم من تاريخ العمل بهذا القانون ، فالموافق على هذا الاقتراح يتفضل برفع يده .

(أقليـــة).

السيد العضو الدكتور جمال العطيفى :

هناك اقتراحات تقدم من بعض السادة الاعضاء ، وتعرض لاخذ الرأى عليها ، دون أن تبدى الحكومة رأيا بشأنها ، وتكون النتيجة أن أستاذا للقانون ، كالاستاذ الدكتور سليمان مرقس ، يقرأ هذه المناقشات ، ويجد اقتراحات تقدم من السادة الاعضاء ، وترفض ، دون أن يجد رأيا للحكومة بشأنها ، ولذا فانى أطالب الحكومة بأن تبدى رأيها فى كل اقتراح يقدم من أحد السادة الاعضاء قبل أن يطرح لاخذ الرأى عليه ، فقد تقدم الزميل فتحى الوكيل باقتراح ورفض ، وكنا نود أن نستمع الى رأى الحكومة فى شـــأنه قبل أخذ الرأى عليه ، لان المسألة ليست مجرد قبول الاقتراح أو رفضه . ان الزميل فتحى الوكيل تقدم باقتراح يقضى بألا يسرى حكم هذه المادة بأثر رجعى ، ورفض ، وقد يقول قائل ان هذا أمر تحكمه القواعد العامة ، ومن ثم لا يطبق بأثر رجعى .

رئيس اللجنة :

لقد سبق أن أثيرت هذه النقطة فى الجلسة الصباحية ، أثناء نظر المادة ٤١ ودارت مناقشات مستفيضة حول هذه النقطة ، ورفض الاقتراح ، وأعتقد أن نفس القاعدة تسرى على الاقتراح المقدم من السيد العضـــو فتحى الوكيل .

السيد كمال ابراهيم المستشار القانونى لوزارة الاسكان والتعمير :

اذا سمح لى السيد الدكتور رئيس الجلسة ، اود أن أوضح أن هذه النقطة سبق أن أثيرت فى الجلسة الصباحية اليوم ، وأوضحت الحكومة أن المسألة ليس لها أثر رجعى ، وانما لها أثر فورى ومباشر ، والمادة ٥٠ من المشروع بقانون تعالج هذا الوضع وشكرا .

=

ايجار الشقة التالية للعدد المسموح به (٩) وتوقع المالك المخالف تحت

= (والمادة ٥٠ المشار اليها هي التي أصبحت المادة ٤٧ من القانون ونصت على أنه في غير الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة ، يجب على الملاك والمستأجرين لاماكن مفروشة حتى تاريخ العمل بهــذا القانون تعديل الاوضاع وفقا لاحكام هذا الفصل ... الخ ؛ وهي صريحة في سريان حكم المواد ٣٩ وما بعدها على عقود الايجــار المفروشة المبرمة قبل بدء العمل بالقانون الجديد رقم ١٩٧٧/٤٩) .

(٩) ولان المخالفة لا تتحقق الا بتأجير المالك أكثر من شقة واحــدة مفروشة في عقار بذاته ، فان تأجيره الشقة الاولى مفروشة في ذلك العقار لا يكون مخالفا القانون ولا يلحقه البطلان ، وانما تقع المخالفة ويتحقق البطلان في الاجارات التالية لاجارة الشقة الاولى ، وهذا البطلان مطلق لمخالفته النظام العام فيجوز لكل من طرفي العقد الباطل التمسك به ويجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها . فاذا تمسك مستأجر احدى الشقق المفروشة المؤجرة من مالك واحد في عقار بذاته بهذا البطلان ، جاز للمؤجر أن يدفع الدعوى بأن يثبت أن اجارة هذه الشقة بالذات لا تقع تحت طائلة البطلان لانها أولى الشقق التي أجرها المالك مفروشة في ذلك العقار ؛ ولا يجوز في هذه الحالة لذلك المستأجر أن يتمسك ببطــلان اجارات الشقق الاخرى لانعدام صفته ومصلحته في ذلك .

(قرب من ذلك استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ٢٦ مارس ١٩٧٥ في الاستئناف رقم ٣٢٧١ سنة ٩٠ ق المرفوع من العميد فتحي سعد الدين ضد السيدة / فاطمة محمد صدقي) .

واذا توافر شرط البطلان سالف الذكر وقضي به ، ترتب على ذلك اعادة الطرفين الى ما كانا عليه قبل التعاقد . ولكن لان المستأجر لا يستطيع رد المنفعة عن المدة التي انقضت ، فانه يلزم في مقابلها بالاجرة التي كــان متفقا عليها في مقابل الانتفاع .

وليس للمستأجر الذي يقع عقده باطلا بسبب هذه المخالفة أن يتمسك بتحول عقده الى عقــد ايجار مكان خال لأن نظــرية تحول العقد الباطل المنصوص عليها في المادة ١٤٤ مدني تفترض انصراف نية الطرفين الى العقد الاخر لو علما وقت التعاقد ببطلان العقد الذي أبرماه ؛ وهذا الشرط متخلف بالنسبة للمؤجر الذي اجر المكان مفروشا .

ويظهر من ذلك أن المصلحة في التمسك بهذا البطلان لا تتحقق عمــلا الا اذا كان المتمسك بالبطلان يريد التخلص مستقبلا من المدة الباقية من العقد اذا كانت تلك المدة طويلة تستحق الالتجاء الى التقاضي .

أما اذا كان الباقي من المدة قصيرا ، فان كلا من الطرفين يستطيع =

طائلة العقوبة المقررة بالمادة ٧٨ وهى الغرامة التى لا تقل عن مئة جنيه (بعد أن ألغى القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ عقوبة الحبس فى خصوص هذه الجريمة) .

وتبعا لذلك فان الاتفاق الذى يرخص المالك بموجبه الى المستأجر أن يؤجر العين من باطنه مفروشة الى الغير فى غير الحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير الأعيان مفروشة ، يقع باطلا ولا ينتج أى أثر ، فلا يحق للمستأجر أن يستند اليه فى تأجير العين لا مفروشة ولا خالية من باطنه (١٠) . ويجوز للمالك طلب فسخ العقد واخلاء المستأجر من العين واخلاء المستأجر من الباطن أيضا تبعا له . وذلك لأن المشرع — كما تقول محكمة النقض — رأى أن يتولى بنفسه تنظيم تأجير الأماكن المفروشة على النحو الذى رآه محققا للصالح العام دون أن يترك للملاك أو للمستأجرين خيارا فى تحديد الحالات أو الأغراض التى يجوز لهم فيها ذلك ، وأن القواعد المقررة بنص المادة ٢٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ (وهى التى تقابلها المادة ٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩) تتعلق بالنظام العام ، مما لا يجوز معه الاتفاق على

= التمسك بانتهاء العقد عند انقضائها اذا لم يكن العقد قابلا للامتداد ، والا فبالتنبيه بعدم الرغبة فى الامتداد الذى نص عليه العقد ، وهذا هو الغالب .

لذلك ندر رفع دعاوى البطلان لهذا السبب ، كما يبين من استقراء أحكام المحاكم .

(١٠) فى هذا المعنى سمير تناغو ص ٣٧٤ و ٣٧٥ . وقد حكم ترتيبا على ذلك بأن علاوة الـ ٧٠٪ المنصوص فى العقد على استحقاق المالك اياها وفقا للقانون مقابل الترخيص للمستأجر بالتأجير من باطنه مفروشا تصبح غير مستحقة بعد سنة من تاريخ العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ (أى من ١٨ أغسطس ١٩٧٠) اذا كان المستأجر الاصلى ليس فى حالة من الحالات التى يجيز له فيها القانون المذكور التأجير من باطنه — مفروشا — (استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٤٢٩ سنة ٨٨ ق) .

ما يخالفها (١١) •

٢٢٧ ـ الاستثناءات من هذه القاعدة المتعلقة بالمالك أو المؤجر الأصلى ـ نصت المادة ٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على ثلاثة استثناءات من هذه القاعدة ونصت المادة ٤٤ منه على استثناء رابع •

فقالت المادة ٣٩ فى فقرتها الثانية :

واستثناء من ذلك يجوز للمالك أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة فى أى من الأحوال أو الأغراض الآتية :

---

(١١) نقض مدنى ٥ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٨٠ — ٢٣٦ ، وقد جاء فى هذا الحكم فوق ما تقدم فى المتن ما يلى : « النص فى المادة ٢٦ منقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على انه وقد تضمن حكم الفقرة الاولى من هذه المادة قيدين على حق التأجير مفروشا هما : حرمان المستأجر من هذا التأجير وحرمان المالك من تأجير أكثر من شقة واحدة فى عقاره ، فان مؤدى الاستثناء من هذه الفقرة — والمنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من نفس المادة ، هو التحلل من هذين القيدين معا ، فيحق للمالك تأجير أكثر من شقة كما يحق للمستأجر تأجير شقته ، وبذلك يكون مقتضى الحكم الوارد فى الفقرة الثالثه من المادة ٢٦ سالفة الذكر هو الاذن للملاك والمستاجرين على السواء بالتأجير مفروشا للاغراض السياحية وما فى حكمها فى المواد المبينة بقرارى وزير الاسكان والمرافق رقمى ٤٨٦ ، ٤٨٧ لسنة ١٩٧٥ الصادرين تنفيذا لحكم ذلك القانون .. عبارة النص فى المادة ٢٦ المذكورة ... يدل على أن المشرع رأى أن يتولى بنفسه تنظيم تأجير الاماكن المفروشة على النحو الذى رآه محققا للصالح العام دون أن يترك للملاك أو المستأجرين خيارا فى تحديد الحالات أو الاغراض التى يجوز لهم فيها ذلك ، وكانت المادة ٤٤ من ذلك القانون قد رتبت عقوبة جنائية على مخالفة حكم المادة ٢٦ سالفة الذكر ، فان القواعد المقررة بهذا النص تكون متعلقة بالنظام العام مما لا يجوز معه الاتفاق على ما يخالفها . ولما كان قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ صدر تنفيذا لحكم المادة ٢٦ المشار اليها ، فانه يستمد منها قوته وتكون أحكامه بذلك متعلقة مثله بالنظام العام ... ولما كانت واقعة التأجير مفروشا قد وقعت فى ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكانت المادة ٢٦ منه والقرار الوزارى رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ الصادر تنفيذا لها متعلقين بالنظام العام بغض النظر عن أن عقد الايجار الاصلى قد ابرم فى أول يوليه ١٩٦١ قبل صدور ذلك القانون ، وكان الحكم المطعون فيه قد أنزل حكم القانون المذكور على واقعة الدعوى ، فانه لا يكون قد أعمل قانونا جديدا على واقعة سابقة عليه اخلالا بقاعدة عدم رجعية القوانين .

(أ) التأجير لاحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الاقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب ، أو للأجـانب المرخص لهم بالعمـل أو بالاقـامة بجمهـورية مصر العربية (١٢) •

(ب) التأجير للسائحين الأجانب أو لاحدى الجهات المرخص لها فى مباشرة أعمال السياحة بغرض اسكان السائحين وذلك فى المنـاطق التى يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة بالاتفاق مع المحـافظ المختص (١٣) •

---

(١٢) هذا النص مطابق للفقرة الاولى من المادة الاولى من القـرار الوزارى رقم ١٩٧٠/٤٨٦ الصادر تنفيذا للقانون ١٩٦٩/٥٢ ، مع ملاحظة أن القانون الجديد رقم ١٩٧٧/٤٩ قصر ترخيصه التأجير مفروشا حتى فى الحدود الضيقة التى قيد بها هذه الرخصة على الملاك والمستأجرين المصريين دون سواهم (المادة ١/٤٨) ، خلافا لما كان يقضى به القانون السابق من تخويل هذه الرخصة لجميع الملاك مصريين أو غير مصريين .

(١٣) وتطبيقا لذلك صدر قرار وزير السياحة والطيران المدنى رقم ١٢٠ سنة ١٩٧٨ بتاريخ ٢٢ مايو ١٩٧٨ بتحديد المناطق التى يجوز فيهـا التأجير المفروش للسائحين الاجانب أو لاحدى الجهات المرخص لها فى مباشرة أعمال السياحة بغرض اسكان السائحين بمحافظة الاسكندرية ، وقد حدد لذلك ست مناطق فى محافظة الاسكندرية هى :

(١) المنطقة المحصورة بين طريق الجيش شمالا والسكة الحديد جنوبا وشارع قصر المنتزه شرقا والشارع المحد لاراضى المحافظة المباعة لشركة الشمس للاسكان والتعمير غربا .

(٢) المنطقة المحصورة بين طريق الجيش و ٢٦ يوليه شمالا وطريق الحرية وشارع عرابى وميدان التحرير جنوبا والشارع المحد لاراضى المحافظة المبيعة لشركة الشمس شرقا وميدان عرابى غربا .

(٣) منطقة رشدى قبلى (أبو النواتير) المحصورة بين طريق الحرية شمالا والسكة الحديدية جنوبا وشارع كمر عبده شرقا وشارع جلفانى غربا .

(٤) المنطقة المحصورة بين طريق الحرية شمالا والسكة الحديد جنوبا وشارع المنارة وسراى رقم ٣ شرقا وشارع الدكتور ابراهيم عبد السيد غربا .
=

ويبين من عموم هذين النصين أنهما ينطبقان سواء كان المستأجر شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا وسواء كان التأجير مفروشا للسكن أو لغير ذلك من الأغراض الا ما استثنى (١٣مكرر) •

وبموجب هذا النص يكون للمالك فوق حقه الأصلى فى تأجير وحدة مفروشة فى كل عقار يملكه ، أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة فى كل عقار يملكه لأحد الغرضين المبينين فى الفقرتين أ ، ب السابق ايرادهما ، بمعنى أنه يحق له أن يؤجر فى كل عقار يملكه وحدة أولى مفروشة دون قيد أو شرط • ووحدة أخرى مفروشة لأحد الغرضين المومى اليهما ، فكما يتعدد حقه الأصلى فى تأجير وحدة مفروشة فى كل عقار يملكه ، كذلك يتعدد حقه الاستثنائى فى تأجير وحدة مفروشة أخرى لأحد الغرضين سالفى الذكر فى كل عقار يملكه (٤) • ويستوى

= (٥) طريق ٢٦ يوليه وشارع قصر رأس التين ميدان عرابى حتى سراى رأس التين •

(٦) منطقة الدخيلة •

أما بالنسبة لتحديد المناطق السياحية التى يسرى عليها حكم المادة ٣٩ سالفة الذكر فيما يتعلق بالبلاد الاخرى غير محافظة الاسكندرية ؛ فلم نعثر الا على قرار وزارة السياحة والطيران المدنى رقم ١٩٧٨/٢٨١ بتحديد المناطق السياحية وفقا لحكم المادة ٣٢ من ق ١٩٣٩/١٤ المعدلة بالمادة الثالثة من قانون العدالة الضريبية رقم ١٩٧٨/٤٦ (منشور فى الوقائع المصرية العدد ١٠٩ بتاريخ ١٠ مايو ١٩٧٩) •

(١٣مكرر) نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣٦٧ سنة ٤٨ ق •

(١٤) وقد أوضح ذلك صراحة تقرير لجنة الاسكان والمرافق والتعمير بمجلس الشعب حيث جاء فيه : انتهى رأى اللجنة بعد مناقشة المواد سالفة الذكر بأوسع ما يمكن أن تصل اليه المناقشة من تفصيل وتحليل الى افراد المادة ٤١ لبيان أحوال وحدود المالك فى التأجير المفروش ، حيث أجازت له تأجير وحدة واحدة مفروشة فى العقار الذى يملكه ويتعدد هذا الحق بتعدد العقارات التى يملكها وذلك دون قيود أو شروط ، واستثناء من ذلك=

فى ذلك أن يكون تأجيره تلك الوحدات المفروشة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض (١٥)،الا فى حالة التأجير للسائحين أو لاحدى الجهات المرخص لها فى مباشرة أعمال السياحة بغرض اسكان السائحين،اذ فى هذه الحالة يتعين أن يكون التأجير مفروشا لغرض السكن دون غيره (١٥ مكرر).

= اجازت له تأجير وحدة أخرى مفروشة مقيدة بالاحوال والاغراض المبينة فى المادة كما عدلتها اللجنة ، وهى أغراض تستوعب حالات سفر المالك الى الخارج بصفة مؤقتة والتأجير للهيئات الاجنبية وللاجانب وكذا للسائحين ولاجهزة الدولة بغرض الضيافة أو اقامة الخبراء . وغنى عن البيان أن حق المالك الذى كفلته له هذه المادة يتعدد بعدد العقارات التى يملكها .

(١٥) جاء فى المذكرة الايضاحية للمشروع المقدم من الحكومة انه غنى عن البيان ان احكام المادة سالفة الذكر تسرى على الاماكن واجزاء الاماكن المؤجرة اساسا للسكنى أو لممارسة المهن الحرة أو الحرف ، دون ان تنصرف الى المنشآت او المحال العامة والتجارية التى يتم استغلالها بالجدك لانها صور تنظمها قوانين اخرى ، وليس من المنطقى ان تسرى عليهـــا القواعد الخاصة بالتأجير المفروش .

(١٥مكرر) نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٢٦٧ ســـنة ٤٨ ق وقد جاء فيه : « واذ كان الاستثناء الوارد بالمادة ٢/٢٦ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الصادر قرار وزير الاسكان انف الذكر تنظيما له قد استلزم للاستفادة منه توافر شرط ان يكون التأجير من الباطن مفروشا لغرض السكن ، فان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ اثناء نظر الدعوى قد ضيق نطاق استلزام هذا الشرط وجعله مقصورا على حالة واحدة هى الحالة الواردة فى المادة ٣٩ ب منه والمحال اليهـــا من المـــادة ٤٠ هـ من ذلك القانون وهى حالة ما اذا كان التأجير للسائحين الاجانب او احدى الهيئات المرخص لها فى مباشرة أعمال السياحة وفى المناطق التى يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة . ومن ثم ففى غير هذه الحالة أصبح لا يشترط فى التأجير من الباطن مفروشا للاجانب المرخص لهم بالعمل او الاقامة فى مصر أن يكون بغرض السكن . ومن ذلك الحالة الواردة فى المادة ٢/٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الخاصة بالتأجير لاحدى الهيئات الاجنبية أو الدبلوماسية او القنصلية أو المنظمـــات الدولية أو الاقليمية أو لاحـــد العاملين بهـــا من الاجانب أو للاجانب المرخص لهم بالعمـــل أو الاقامة فى جمهورية مصر العربية . واذ كان هذا النص الذى تضمنه القانون رقم ٤٩ =

وبعد النص على هذين الاستثنائين قالت المـادة ٣٩ ذاتهـا فى فقرتها الرابعة :

« كما يكون للمالك اذا أقام خارج الجمهورية بصفة مؤقتة (١٦)

= لسنة ١٩٧٧ آمرا وكانت آثار المركز القانونى الذى كان يتمتع به الطاعنون طبقا للقانون ٥٢ لسـنة ١٩٦٩ وتخولهم الحق فى طلب الاحلاء وأدركهـا القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل أن تتحقق آثاره وتستقر فعلا بصدور حـكم نهائى ، فانه ينطبق عليها . لـما كان ذلك ، وكان الطاعنون لا يجادلون فى أن تأجير عين النزاع تم لشركة أجنبية مرخص لهـا بالعمل أو الاقامة فى جمهورية مصر العربيه ، فان النعى فيما تضمنه بشأن قصر التأجير من الباطن لغرض السكنى يكون على غير أساس ، ولا يعيب الحكم خطؤه فى تقريراته القانونبة طالما قد انتهى الى نتيجة صحيحة ، اذ لمحكمة النقض أن تصحح ما وقع بأسباب الحكم من أخطاء قانونية » .

(١٦) وقد سبق أن أثارت عبارة « بصفة مؤقتة » التى كانت واردة فى المادة ٢/٢٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ بصـدد السماح بالتأجير من البـاطن مفروشا للمستأجر المصرى الذى يقيم فى خـارج الجمهورية بصفة مؤقتة مناقشة طويلة حول وجوب تحـديد المقصود بالاقامة فى الخـارج بصفة مؤقتة ، وانتهى النقاش الى أن هذه المسألة يجب أن يترك تحديدها لقرار وزارى حتى يكفل لها المرونة ، ولم يصدر قرار وزارى فى هذا الشأن قط (أنظر المناقشة المشار اليها فى الطبعة السابعة من هذا الكتاب جـ ٢ سنة ١٩٧٨ ص ١١ هامش ١) .

وقد أثير مثل هذا النقاش عند نظر مشروع القانون ١٩٧٧/٤٩ بمجلس الشعب بجلسة ٣١ يوليه ١٩٧٧ انتهى الى مثل النتيجة التى انتهت اليها مناقشة هذه المسألة عند بحث مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ فننقل فيما يلى أهم ما جاء فى هذه المناقشة من واقع مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين لمجلس الشعب بتاريخ ٣١ يوليه ١٩٧٧ :

قال السيد العضو محمد حمدى عاشور :

ان ضميرى غير مستريح عند التصويت على بعض الاقتراحات لان هناك أمورا فى حاجة الى ايضاح ، وأرجو أن يتفضل السيد / كمال ابراهيم مستشار وزارة الاسكان والتعمير بأن يفسر لنا عبارة « بصفة مؤقتة » الواردة فى الفقرة ا من المادة ٤١ من المشروع الذى أقرته لجنة الاسكان .

.. فما هى الصفة المؤقتة ؟ ومن الذى يحددها ؟

وعلى سبيل المثال اذا سافر أحد الاشخاص الى أحد البلاد العربية =

= وظل هناك لمدة عشر سنوات ، فهل يعتبر ذلك بصفة مؤقتة ، أم يجب تحديد المدة التى تنطبق عليها هذه الصفة ؟

ان المحاكم عندما تصدر احكامها تتوقف أمام تفسير « الصفة المؤقتة »، وحتى نطمئن أرجو أن نستمع الى تفسير عبارة « بصفة مؤقتة » خاصة أن بيننا زملاء قانونيين .

.. كما أن عبارة « بصفة مؤقتة » وردت فى مواد تالية لهذه المادة ، لذلك أرجو أن يوضح لنا السيد مستشار وزارة الاسكان والتعمير الصعوبات والمشاكل التى ستواجه المحاكم عند تفسير عباره « بصفه مؤقتة » الواردة فى هذه الفترة وشكرا .

رئيس الجلسة :

أرجو من السيد المستشار القانونى لوزارة الاسكان والتعمير أن يتفضل بشرح عبارة « بصفة مؤقتة » وهل يمكن وضع حد زمنى معين اذا تعداه الشخص لا تصبح الصفة المؤقتة منطبقة على حالته ؟

السيد / كمال ابراهيم المستشار القانونى لوزارة الاسكان والتعمير :

ان الصفة المؤقتة فى هذا المشروع بقانون هى نفسها الصفة المؤقتة الواردة فى القانون ١٩٦٩/٥٢ ، وقد تعذر على المشرع وضع توقيت زمنى لاقامة المالك أو المستأجر فى الخارج ، بحيث يحق له اذا أقام هذه المدة فى الخارج أن يؤجر سكنه مفروشا ، والمقصود « بصفة مؤقتة » ألا يكون الشخص موظفا دائما وأن تكون اقامته فى الخارج محددة ومعلومة سلفا ، وقد سألنى السيد / العضو حمدى عاشور عن هذه العبارة صباح اليوم فذكرت لسيادته مثلا **بحالة الشخص الذى يعمل سفيرا بوزارة الخارجية وطبيعة عمله أن يكون بالخارج** ، وأن ينتقل من دولة أجنبية الى أخرى . وقد تمتد اقامته فى الخارج أكثر من المدة التى تتبادر الى الذهن عن الصفة المؤقتة ، اذ أن المدة التى تخطر على ذهن أى انسان للاقامة فى الخارج هى ٣ أو ٤ سنوات ، على أساس أننا نفكر فى حدود الموظف الذى **يعار أو يحصل على أجازة للعمل بالخارج** .

ولكن هذا المشروع بقانون لم يتعرض لتحديد المدة ، واذا حدثت منازعة بين المالك والمستأجر بهذا الشأن ، فان القضاء هو الذى يراقب توفر شرط المدة المؤقتة ، وهذه المدة مرهونة بأن يكون المالك أو المستأجر مقيما فى الخارج فعلا ولمدة مؤقتة . وقد سبق أن فكرنا كثيرا فى وضع حد أقصى لهذه المدة ، ولكن كل الدراسات والاجتهادات التى قمنا بها لم توصلنا الى نتيجة فيما سبق بتحديد مدة بذاتها ، لان هناك حالات وصورا عديدة ووظائف مختلفة ، ومن ثم لم نستطع على الاطلاق أن نضع حدا أقصى للمدة المؤقتة وشكرا . =

= رئيس الجلسة :

هل يمكن القول أن المواطن اذا كان يشغل وظيفة خارج الجمهورية تعتبر اقامته مؤقتة باستمرار ، لان القاعدة أن يعود المواطن الى وطنه الا اذا هاجر ، اننا نحاول الوصول الى معايير نهتدى بها ؛ ولا يمكننا أن نضع ضابطا أو فاصلا بين المؤقت وغير المؤقت .

السيد العضو توفيق عبده اسماعيل :

.. ارى أن نضع حدا أو توصيفا لمسألة الاقامة المؤقتة فى الخارج ؛ والا نتركها على اطلاقها ، حتى لا تقع المحاكم فى التطبيق الجزافى عند تحديد « الصفة المؤقتة » ، فيحكم احد القضاة بشكل معين ويحكم قاض آخر بشكل مخالف ، واعتقد أننا لو اثبتنا فى مضبطة المجلس تفسيرا لموضوع المدة المؤقتة لأمكن أن يكون ذلك من الضوابط التى تساعد على حل هذه المشكلة .

رئيس الجلسة :

هناك اقتراح مقدم من السيد العضو توفيق زغلول لتعديل هذه الفقرة ونصه :

« بشرط ألا تقل مدة اقامته الفعلية خارج الجمهورية عن سنة على الاقل » ، أى أنه يضع حدا أدنى للمدة المؤقتة بحيث لا تقل عن سنة ؛ وليتفضل السيد العضو توفيق زغلول بشرح اقتراحه .

السيد العضو توفيق زغلول :

ان المادة ٤١ من هذا المشروع بقانون قد أعطت المالك الحق فى تأجير شقة واحدة مفروشة ، ثم استثنت تأجير شقة أخرى فى حالة السفر الى الخارج ، **ولم يدر فى مخيلة المشرع أن مدة بقاء الشخص فى الخارج قد تطول** ، والمشكلة فى هذه المادة أنه من الممكن التحايل لتأجير شقة أخرى مفروشة بدعوى السفر أو الاقامة المؤقتة فى الخارج ، فى حين أن السفر الى الخارج قد يكون لمدة أسبوع أو ١٥ يوما أو شهر ، ويكون لدى المالك بالتالى مسوغ لتأجير شقة مفروشة . بعد ذلك تنقضى الشهور الثلاثة الخاصة بالانذار ثم يستمر لمدة عام أو عامين ، وبذلك يصبح مؤجرا لشقة مفروشة ثم مؤجرا لشقة أخرى بالتحايل ، والمقصود بهذا الاقتراح أن نضع حدا أدنى للاقامة فى الخارج بحيث يكون هناك ضابط لهذه العملية ؛ حتى لا يقوم كل من يسافر الى الخارج لمدة عارضة قد لا تزيد على شهر بتأجير شقته مفروشة ، اذ أن هذا يعتبر تحايلا ، ولكن ينص فى هذه الفقرة على الا تقل مدة الاقامة فى الخارج عن سنة ، فسوف يكون ذلك تنظيما لهذه العملية ، واننى اتساءل : هل يجوز للشخص الذى يقوم بسفر عارض الى=

= الخارج أن يؤجر شقته مفروشة ثم يعود للبحث عن شقة أخرى لسكنه ؟ هذا ما قصدت اليه من اقتراحى ، وشكرا .

السيد المهندس وزير الاسكان والتعمير :

لقد ورد فى هذا المشروع بقانون أنه لا يحق لاى شخص أن يحتفظ بأكثر من شقة واحدة فى المدينة الواحدة ، وأننى أتساءل : لمصلحة من تترك الشقة مغلقة ؟ واذا سافر شخص الى الخارج لمدة شهر ، فما المانع من أن يؤجر شقته مفروشة ؟ وهل من مصلحة البلد أن يغلق شقته أم أن المصلحة الشخصية أو الفائدة الشخصية — والمصلحة الشخصية قد تتحول الى مصلحة عامة — تدعو الى أن يؤجر من يسافر الى الخارج شقته لتقيم فيها أسرة أو سائح بدلا من اغلاقها ، وفى هذا أيضا تحقيق للمصلحة العامة .

×××

يبين من ذلك أن المناقشة فى هذه الحالة انتهت فى هذه المرة كما انتهت عند مناقشتها فى مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ الى ترك هذه المسألة مفتوحة يقضى فيها القاضى بحسب ما يرى من ظروف كل حالة على حدة ، فقد يرى أن السفر لمدة طويلة تبلغ عدة سنوات لا يمنع من اعتبار اقامة المسافر فى الخارج مؤقتة تبيح له التأجير من الباطن مفروشا ، وقد يرى أن مدة الاقامة فى الخارج استطالت الى حد يجعلها بصفة دائمة لا بصفة مؤقتة ، فلا تبيح التأجير من الباطن مفروشا .

وقضت محكمة شمال القاهرة الابتدائية (الدائرة ٦ ايجارات) بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٧٩ فى القضية رقم ٣٨٧٣ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى شمال القاهرة (قضية الاستاذ يني نوار ضد السيد / أحمد محمد المانع) بأنه متى ثبت للمحكمة أن المدعى قد أجر العين محل النزاع الى المدعى عليه بمناسبة سفرة بصفة مؤقتة الى الخارج ، وقد نص على ذلك فى عقد الايجار صراحة ، فلا ينال من توقيت الاقامة بالخارج طولها أو قصرها طالما أنه لم يثبت أن المدعى قد فارقته نية العودة الى وطنه مرة أخرى ، ومن ثم يكون طلب المدعى اخلاء العين محل النزاع بمناسبة عودته من الخارج للاقامة فيها قائمـا على سند من القانون .

وقد الغى هذا الحكم فى الاستئناف ، وطعن فى حكم الاستئناف بالطعن بالنقض رقم ١٤٠٥ سنة ٥٠ ق ، وفصل فى هذا الطعن برفضه بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض ٣٢ جـ ١ — ٧١٤ — ١٣٤ وجاء فى أسباب الحكم الناقض ما يلى :

ولئن كان الاصل أن القانون يطبق على المراكز والوقائع التى تنشأ أو تتم فى الفترة من تاريخ العمل به الى حين الغائه ، وان القانون الجديد =

أن يؤجر سكنه (١٧)، مفروشا أو خاليا ، وعليه فى هذه الحالة أن يخطر

= يسرى بأثر مباشر على ما يقع أو يتم منها بعد نفاذه . الا انه اذا كان القانون قد استحدث أحكاما متعلقة بالنظام العام أفرغها فى قواعد آمرة ، فانه يسرى بأثر فورى على النتائج والاثار التى ترتبت بعد نفاذه ولو كانت ناشئة عن مراكز ووقائع تمت قبل ذلك ، وكانت أحكام تحديد الاجرة والامتداد القانونى التى نظمتها قوانين ايجار الاماكن المتعاقبة هى مما يتعلق بالنظام العام باعتبار أن المشرع قصد بهـا حماية المستاجر ، وكان ما استحدثته المادة ٤/٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ من حكم جديد رخص بمقتضاه للمالك الحق فى أن يؤجر سكنه خاليا أو مفروشا لمدة مؤقتة بفترة اقامته بالخارج يكون له بعدها اخلاء المستأجر منه وفقا لشروط واوضاع معينة ، وأيا كانت مدة الايجار المتفق عليها — وذلك على خلاف الاصل المقرر فى جميع قوانين ايجار الاماكن وهو الامتداد القانونى لاجارة الاماكن الخالية والذى تنظمه قاعدة آمرة ومتعلقة بالنظام العام باعتباره الركيزة الاساسية التى تحقق حماية المستأجر ، الا أن المشرع استهدف بهذا الاستثناء الى جانب التيسير على الملاك — مراعاة صوالح المستأجرين بتوفير المزيد من فرص السكن امامهم ، ولو كانت لمدة مؤقتة ، وكان مؤدى ذلك أن يجرى أعمال ذلك الحكم المستحدث فى حدود مجاله ونطاقه وغايته سالفة البيان ، فلا يسرى الا من تاريخ العمل به ولا يطبق الا على الوقائع التى تنشأ بعد نفاذه أى على التأجير الحاصل بعده عن سكن المالك الذى يقيم بالخارج وذلك لمستأجر يعلم بواقع هذا التأجير حتى يكون على بينة من أمره . يؤكد هـذا النظر ما هو بين من مناقشات مجلس الشعب حول مشروع هذه المادة ، اذ كان قد اقترح وقتئذ اضافة عبارة « ان هذا النص يسرى على العقود السارية الان ... » حتى ينسحب حكمه على تلك العقود ليتسنى للملاك الذين أجروا اماكنهم قبل صدور القانون أن يستعملوا الرخصة التى استحدثها . غير أن مجلس الشعب اطرح هذا الاقتراح لانه ينطوى على مساس بالمراكز القانونية للمستأجرين الذين استقروا بمساكنهم ، ويتضمن بالتالى سريان القانون بأثر رجعى ، وهو ما انتهى الى اقرار المجلس للنص الحالى دون الموافقة على الاضافة المقترحة فى شأنه ، وترتيبا على ما سلف ، فان الحكم المستحدث بالمادة ٤/٣٩ سالف الذكـر لا يسرى على وقائع التأجير التى تكون سابقة على صدوره ، والتى اكتسب بموجبها المستأجر للمكان الخالى حقه فى الامتداد القانونى لعقد ايجاره طبقا للقانون الذى نشأ فى ظله ، وبالتالى لا يكون لذلك الحكم الجديد أى مساس بالمراكـز القانونية التى نشأت عن عقود تمت قبل العمل به والتى تظل خاضعة للقواعد الامرة التى تنظمها القوانين التى نشأت فى ظلها .

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٦ ابريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٣٥٥ سنة ٤٧ ق ، انظر هامش ١٨ فيما بعد .

(١٧) جاء فى المذكرة الايضاحية لهذا النص انه غنى عن البيان أن =

المستأجر لاخلاء العين فى الموعد المحدد لعودته للاقامة بالجمهورية ، وبشرط أن يمنح المستأجر أجلا مدته ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره ليقوم باخلاء العين وردها الى مالكها ، والا اعتبر شاغلا للعين دون سند قانونى وذلك أيا كانت مدة الايجار المتفق عليها » .

وقد جعل القانون ١٩٧٧/٤٩ هذا الاستثناء محدودا بالعلة التى تقرر من أجلها ، وهى اقامة المالك فى الخارج بصفة مؤقتة ، فمتى انتهت هذه الاقامة المؤقتة وعاد المالك الى الجمهورية تعين انهاء هذا الاستثناء والتزم بهذا الانهاء طرفا العلاقة التأجيرية كلاهما ، فصار واجبا على المالك أن يخطر المستأجر بعودته وبرغبته فى انهاء تلك العلاقة ، وصار واجبا على المستأجر أن يرد العين الى المالك فى ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ ذلك الاخطار .

فاذا تراخى المالك بعد عودته نهائيا من الخارج فى طلب اخلاء المستأجر ، سقط حقه فى انهاء العقد وأصبح للمستأجر حق البقاء فى الشقة المؤجرة اليه بالشروط الواردة فى العقد (نقض مدنى ٢٨ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٦٢ سنة ٥٠ ق) .

واذا أخل المستأجر بالتزامه رد العين المؤجرة اليه عند انتهاء مهلة الثلاثة أشهر التى تبدأ من وقت اخطاره بعودة المالك من الخارج ، انتهى عقده بقوة القانون فى نهاية تلك المدة وأصبح شغله العين ابتداء من ذلك التاريخ دون سند وجاز طرده بهذه الصفة بموجب حكم من قاضى الأمور المستعجلة .

ومما يلفت النظر فى خصوص هذه الفقرة الرابعة من المادة ٣٩ أنها

= هذا النص يتعلق بالسكن المملوك لانه لو كان مستأجرا لخضع للاحكام الخاصة بالمستأجر .

لم تقتصر على الترخيص للمالك الذى يقيم فى الخارج بصفة مؤقتة فى تأجير سكنه مفروشا استثناء من حكم الفقرة الأولى ، بل رخصت له أيضا فى تأجيره خاليا ، مع أن الأصل فيه أنه يملك تأجير جميع أملاكه خالية دون حاجة الى مثل هذا الترخيص . ولكن بالتأمل يبين أنه لو ترك الأمر للقواعد العامة وقام المالك بتأجير سكنه خاليا أثناء اقامته فى الخارج بصفة مؤقتة لخضعت اجارته حينئذ لحكم الامتداد القانونى ، وكان من شأن اخضاعها لهذا الامتداد أن يثنى المالك عن تأجير سكنه خاليا حتى يحتفظ به ليقيم فيه عند عودته من الخارج . وقــد أراد الشارع تشجيع مثل هذا المالك على تأجير سكنه خاليا أثناء اقامته فى الخارج بصفة مؤقتة ، وذلك بتخويله الحق فى استعادة هــذا السكن بمجرد عودته ودون أن يسرى عليه الامتداد القــانونى الذى يقــرره قانون ايجار الاماكن بصفة عامة . وهذا هو ما يبرر النص فى هذه الفقرة على تخويل المالك حق تأجير سكنه خاليا أثناء اقامته فى الخارج بصفة مؤقتة ليرتب على ذلك ما جاء فى عجز الفقرة ذاتها من التزام المستأجر برد العين الى مالكها فى أجل معين من تاريخ اخطاره بعودة هذا الأخير من الخارج واعتزامه الاقامة فى العين المؤجرة .

وقضت محكمة النقض بأن هذا الحكم مستحدث جاء استثناء من قواعد الامتداد القانونى المتعلقة بالنظام العام ، فلا يسرى الا على وقائع التأجير التالية لنفاذه (١٨) .

---

(١٨) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٤٠٥ سنة ٥٠ ق (راجع هامش ١٦) ؛ و ٢٥ مارس ١٩٨٢ فى الطعنين رقمى ٢٩٥ و ٣١١ سنة ٥١ ق .

وفى هذا المعنى أيضــا نقض مدنى ٢٤ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٣٤١ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن المقرر فى قضاء هــذه المحكمة أن مــا استحدثه القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ٤/٣٩ منه من الترخيص للمالك فى أن يؤجر مسكنه خاليا أو مفروشا لمدة موقوتة بفترة اقامته المؤقتة بالخارج =

والاستثناء الرابع نصت عليه المادة ٤٤ حيث قالت : « مع عدم الخلال بأحكام المادتين ٣٩ و ٤٠ يجوز للملاك ولمستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد أخذ رأى المحافظ المختص ، تأجير الأماكن مفروشة طبقا للشروط والأوضاع التى ينص عليها هذا القرار (١٩)» .

= يكون له من بعدها اخلاء المستأجر منه وفقا لشروط واوضاع معينة ، وأيا كانت مدة الايجار المتفق عليها ، قد جاء على خلاف الأصل المقرر فى جميع قوانين الايجار الاستثنائية المتعاقبة ، وهو الامتداد القانونى لاجارة الاماكن الخالية ، والذى تنظمه قاعدة آمرة متعلقة بالنظام العام باعتباره الركيزة الاساسية التى تكفل حماية المستأجر ، ومن ثم يتعين اعمال هذا النص المستحدث فى نطاق الغاية التى استهدفها المشرع وهى التيسير على الملاك الى جانب مراعاة صالح المستأجرين بتوفير مزيد من فرص السكن أمامهم ولو كانت لمدد مؤقتة ، مما لازمه سريان النص بأثر مباشر على وقائع التأجير التى تجد بعد العمل به حتى لا يمس قاعدة الامتداد القانونى لاجارة الاماكن الخالية وهى قاعدة متعلقة بالنظام العام .

هذا الى ان حق المالك المؤجر فى انهاء العقد فى هذه الحالة مرده ما جاء بتلك المادة من حق تأجير مسكنه ولو خاليا لفترة موقوتة . واذ كان هذا الحق فى التأجير الموقوت للمسكن خاليا غير مقرر فى قوانين الايجار الاستثنائية السابقة بل على خلاف ما كانت تنص عليه ، فان حقه فى طلب الاخلاء بسبب العودة من الخارج رهين بأن تكون الاجارة قد أبرمت عملا باحكامه أى فى تاريخ لاحق لسريان القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ حتى يكون المستأجر على بينة من أمره وانه انما يستأجر المكان خاليا لفترة موقوتة .

ومما يؤكد هذا النظر ان المناقشات التى جرت فى مجلس الشعب بشأن المادة ٤/٣٩ من القانون المذكور أسفرت عن رفض الاقتراح باضافة عبارة مؤداها أن ينسحب حكم المادة على العقود السارية والتى أبرمت قبل صدور القانون ، لان الاقتراح ينطوى على مساس بالمراكز القانونية للمستأجرين الذين استقروا فى مساكنهم ويتضمن بالتالى سريان القانون بأثر رجعى . وترتيبا على ما سلف فان الحكم المستحدث فى المادة ٤/٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ لا يسرى على وقائع التأجير السابقة على صدوره والتى اكتسب المستأجر للمكان الخالى بموجبها حقه فى الامتداد القانونى لعقد ايجاره طبقا للقانون الذى أبرم فى ظله ، وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٨ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٦٧٩ سنة ٥١ ق ، ١٠ مايو ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٢٦٥ — ٢٤٢ .

(١٩) قرب من هذا نص المادة ٢٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، مع =

= مراعاة نص المادة ١/٤٨ من القانون الحـالى رقم ١٩٧٧/٤٩ على أن لا يفيد من أحكام هذا الفصل سوى الملاك المصريين .

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى بتاريخ ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٥٤ ق وقد جاء فيه أنه « ولئن كانت المادة ٢٣ ب من ق ٥٢/ ١٩٦٩ بشأن ايجار الاماكن وتنظيم العـلاقة بين المؤجـرين والمستأجرين — المنطبقة على واقعة الدعوى — تشترط حصول المستأجر على أذن كتابى بالتأجير من الباطن كى لا يدع للمؤجر سبيلا الى طلب الاخلاء ، الا أن تأجير المستأجر للعين الكائنة بمدينة الاسكندرية من باطنه فى موسم الصيف فقط لا يعد تأجيرا من الباطن يبيح الاخلاء طبقا للمادة سالفة البيان ، ذلك لان الصفة العرضية التى يتصف بها هذا التأجير تحمل على التجاوز عنه ، ولان هذا هو الاستغلال المألوف الذى يتوقعه المالك والذى استقر عليه العرف فى تلك المدينة نظير العلاوة التى يسمح بها القانون ، هذا الى أن التأجير الموسمى لا يفيد عدم احتياج المستأجر الاصلى الى شغل المكان المؤجر ، وهى العلة التى تبرر انتفاعه بحق البقاء فى العين . فاذا تجاوز التأجير شهور الصيف المتواضع عليها من يونيه حتى سبتمبر ، فانه يفقد صـفته العرضية ويكون مسوغا لطلب الاخلاء . لا يغير من ذلك أن قرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٠/٤٨٧ لم يذكر ضمن مصايف محافظة الاسكندرية التى يجوز فيها التأجير من الباطن وفقـا لحكم المادة ٣ من القرار الوزارى رقم ١٩٧٠/٤٨٦ الصادر نفاذا للمادة ٢٧ من ق رقم ١٩٦٩/٥٢ على المنطقة الواقعة بين محطة الرمل وسراى المنتزه — والتى تقع ضمنها شقة النزاع بكليوباترا — واورد فى هذا الخصوص مناطق ابى قير وشـاطىء المعمورة وحدائق المنتزه ومناطق الساحل الشمالى الغربى ، لان الاقتصار على ايراد تلك المصايف التى جدت حديثا ، لا يعنى الغاء المشرع للعرف الذى استقر وجرى مجرى القانون على اباحة التأجير مفروشا فى مدينة الاسكندرية بأكملها ، لما يترتب عليه من شل حركة الاصطياف فى أكثر مناطق المصيف ارتيادا ، وانما يفيد اضافة مناطق جديدة ليسرى عليها ذلك العرف ، وهو ما أفصح عنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الامة عن مشروع القانون من أنه « راعى فى الوقت عينه ما يجرى عليه العمل فى شأن تأجير الاماكن المفروشة فى المصايف والمشاتى والتيسير فى شأنها » . هذا الى أن وزير الاسكان وبعد أن أعترضت محافظة الاسكندرية على ما تضمنه القرار الوزارى رقم ٤٨٧ سنة ١٩٧٠ من اسقاط لوسط مدينة الاسكندرية كمناطق لمصايف بجوز التأجير فيها مفروشا طبقا لنص المادة ٢٧ من ق ١٩٦٩/٥٢ عـاد وأصـدر قراره الرقيم ١٩٧١/٢٦٤ بتفويض محـافظ الاسكندرية فى الاختصاص الذى أولته اياه المادة سالفة الذكر ، وترك له وحده داخل حدود المحافظة تعيين المناطق التى يسرى عليها حكم المادة ٣ من القرار الوزارى رقم ١٩٧٠/٤٨٦ ، مما يشير الى ابقاء الحالة على ما كانت عليه قبل صدور القرار رقم ١٩٧٠/٤٨٧ اعتدادا بالعرف السائد . يؤيد =

وقد صدر قرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٨/٣٣ بتحديد المصايف والمشاتى المشار اليها وقد شمل مدينة الاسكندرية بأكملها ، فأيد بذلك العرف (١٩مكرر) الذى كانت المحاكم قد أخذت به فى ظل القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ (٢٠) .

وقد نص هذا القرار على ان يجوز للمستأجرين المقيمين فى هذه الاماكن ان يؤجروا مساكنهم مفروشة لمدة لاتجاوز اربعة شهور سنويا خلال موسم الصيف أو الشتاء بحسب الاحوال ويجوز للطلبة

= هذا النظر أنه بعد صدور القانون رقم١٩٧٧/٤٩فى شأن بيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر — والذى حل محل القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ — ما لبث أن صدر قرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٨/٣٣ نفاذا له بتعيين المصايف والمشاتى التى يجوز فيها للمستأجرين التأجير مفروشا . باسطا هذا الحق على مدينة الاسكندرية باكملها .

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٥ مارس سنة ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٢٩ سنة ٤٧ ق ثم حكم حديث بتاريخ ١٧ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٢ سنة ٥٢ ق جاء فيه أن مفاد قرار وزير الاسكان رقم ٣٣ سنة ١٩٧٨ المعدل للقرار رقم ١٩٧٠/٤٨٦ والصادر نفاذا للمادة ٤٤ من ق ١٩٧٧/٤٩ المقابلة للمادة ٢٧ من ق ١٩٦٩/٥٢ أن للمستأجرين غير المقيمين فى تلك الاماكن — المصايف والمشاتى ومنها مدينة الاسكندرية بأكملها — الذين يشغلون السكن لمدة لا تقل عن شهر فى السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة او مدد مؤقتة خلال السنة » . ومفاد ذلك صراحة انه طالما ثبت لمحكمة الموضوع أن مستأجر المكان بمدينة الاسكندرية — وهى مصيف بأكملها — غير مقيم به سوى مدة لا تقل عن شهر خلال الموسم ، فانه يجوز له تاجير هذا المكان مفروشا من الباطن اعمالا للرخصة المخولة له طبقا لهذا القرار لمدة او لمدد مؤقتة خلال السنة .

(١٩مكرر) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٣٦٦ سنة ٤٩ ق ، ٢٣ فبراير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٧٠٨ سنة ٤٨ ق ، ٢٠ فبراير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٥٦٨ — ١١١ ، ١٥ مايو ١٩٨٥ طعن رقم ١١٨٢ سنة ٤٩ ق .

(٢٠) وفيما يلى بيان الجهات التى نص القرار المذكور على اعتبارها مصايف أو مشاتى : =

المحافظة	المصايف	المشاتى
سيناء	— مدينة العريش	
بورسعيد	— مدينة بور سعيد وبور فؤاد	
القاهرة		— منطقة المقطم — منطقة حلوان
مطروح	— مدينة مرسى مطروح	— واحة سيوة
الاسماعيلية	— مدينة الاسماعيلية بكاملها — مدينة فايد بكاملها	
البحيرة	— رشيد كما هو موضح بالحروف (أ ، ب ، جـ ، جـ ٢)	
الاسكندرية	— منطقة ابو قير — منطقة شاطىء المعمورة السياحية — منطقة حدائق المنتزه — منطقة العجمى وما بعدها من الساحل الشمالى الغربى حتى نهاية حدود محافظة الاسكندرية — مدينة الاسكندرية بأكملها فى المدة من يونيو الى سبتمبر من كل عام	— منطقة كنج مريوط حتى حدود العامرية من ناحية الجنوب الغربى
الفيوم	— مدينة الفيوم بأكملها — منطقة بحيرة قارون وتشمل المناطق الواقعة على البحيرة فى مركزى	— مدينة الفيوم بأكملها — منطقة بحيرة قارون وتشمل المناطق الواقعة على البحيرة فى مركزى

والموظفين لأكثر من اربعة اشهر (٥مكرر) ، وللستأجرين غير المقيمين فى تلك الاماكن الذين يشغلوه المساكن لمدة لا تقل عن شهر فى السنة خلال الموسم ان يؤجروا مساكن بها مفروشة لمدة أو لمدد مؤقتة خلال السنة (٢١) .

	سنورس وابشواى — منطقة عين السيلين الواقعة بدائرة مركز سنورس	سنورس وابشواى — منطقة عين السهلين الواقعة بدائرة مركز سنورس
دمياط	— رأس البر	
الدقهلية	— جمصة	
الوادى الجديد		— حمامات الرمل الساخنة فى جميع انحاء قطاعات المحافظة — حمامات المياه الساخنة بمنطقة الداخلة
كفر الشيخ	— بلطيم	
السويس	— منطقة سادنس بيتش — منطقة الكبانون — العين السخنة — رأس ابو الدرج — مدينة بور توفيق — منطقة حوض الدرج — منطقة كبريت — منطقة عيون موسى	

(٢٠) نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٢٤ سنة ٤٤ قومجلة القضاة عدد يناير يونيه سنة ١٩٨٤ ص ٣٧٩ .

(٢١) نقض مدنى ١٠ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ١٤٣ — ٣٨ ، نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠١٧ سنة ٤٥ ق ، ٢ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٩ سنة ٥٠ ق ، ٣١ ديسمبر =

وقضت محكمة النقض تطبيقا لهذا القرار بأن التأجير مفروشا فى المصايف والمشاتى مقيد بمدة لا تجاوز أربعة أشهر فى العام (٢٢)، الا اذا كان للطلبة أو الموظفين (نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٢٤ سنة ٤٤ ق ٠ مجلة القضاة يناير — يونيه ١٩٨٤ ص ٣٧٩) ٠ أما اذا جاوز هذه المدة ، خرج عن نطاق التأقيت بفتـرة الصيف التى يجوز فيها التأجير من الباطن مفروشا دون اذن كتابى من المالك ، وجاز اعتباره مسوغا لطلب الاخلاء (٢٢مكرر) (راجع نبذة ١٨٩) ٠

٢٢٧ مكرر — استثناء آخر تقرر بنص المادة ١٣ من ق ١٣٦/١٩٨١ — تنص المادة ١٣ من القانون ١٣٦/١٩٨١ على أن « يحظر على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص أن يعرضوا للتمليك للغير أو للتأجير المفروش فى كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص فى اقامته أو يبدأ فى انشـائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى ، وذلك دون اخـلال بنسـبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكن وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الاولى » ٠

ومفاد ذلك أن المالك الذى يبدأ فى انشاء مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة بعد ٣١ يوليه ١٩٨١ يجوز له أن يؤجر مفروشا فى غيـر حالات الاستثناء سالفة الذكر وحدة أو وحـدات مفروشة فى المبنى بشرط ألا تزيد مساحة هذه الوحدات التى يؤجرها مفروشة عن ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى وألا يخل ذلك بنسبة الثلثين المخصصة لأغراض السكن بموجب حكم الفقرة الأولى من المادة الأولى ٠

= ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٩٣ سنة ٤٧ ق ، استئناف الاسكندرية (الدائرة ٢٠) بتاريخ ١٤ يونيه ١٩٧٥ الوارد مضمونه فى الهامش ٢ من ص ٣٧ من الجزء الثانى من الطبعة السابعة لهذا الكتاب ، و ١٧ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٢ سنة ٥٢ ق ٠

(٢٢) نقض مدنى ١٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٠٩ سنة ٤٦ ق ٠

(٢٢مكرر) نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٧٤ سنة ٤٩ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٥٦٨ — ١١١ ٠

وقد قررت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٦٨ سنة ٤٩ ق أن هذا الحق قاصر على المبانى التى يرخص باقامتها أو يبدأ فى انشائها من تاريخ العمل بالقانون ١٣٦/١٩٨١ حسب صريح نص المادة ١٣ من هذا القانون •

٢٢٨ ــ القاعدة والاستثناء فيما يتعلق بالمؤجر من الباطن (المستأجر الأصلى) : (أ) القاعدة العامة ــ تنص المادة ٤٠ فقرة أولى على أن « لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا الا فى الأحوال الآتية : ••••• » •

وبذلك قررت هذه المادة القاعدة العامة بالنسبة الى المستأجر الأصلى وهى عدم جواز تأجيره العين المؤجرة اليه من باطنه ، لا مفروشة ولا خالية • وهى قاعدة آمرة متعلقة بالنظام العام يقع كل اتفاق على ما يخالفها باطلا فى غير الحالات المستثناة فى باقى النص والواردة على سبيل الحصر (٢٢مكرر٢) سواء كان الايجار من الباطن خاليا أو مفروشا • ويؤخذ من ذلك أنه لم تعد لموافقة المالك على التأجير من الباطن أى أثر • فلا محل بعد صدور القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للتحدث عن تأجير من الباطن أو نزول عن الايجار بموافقة المالك ، لأن تأجير المستأجر الأصلى من باطنه مفروشا لابد أن يكون مرخصا به من القانون • وفى غير ذلك لا تغنى موافقة المالك عن تراخيص القانون •

٢٢٨ مكرر ــ استثناء أول ــ التأجير من الباطن مفروشا فى المصايف والمشاتى ــ وقد تضمنت هذه الفقرة الى جانب القاعدة

(٢٢مكرر٢) قضت محكمة النقض بأن التأجير مفروشا بناء على الرخصة المقررة بالقانون فى تلك الحالات المستثناة يختلف عن الاذن للمستأجر من جانب المالك بالتأجير من الباطن فى أن هذه الميزة الاخيرة لا يجوز انزال حكم التأجير مفروشا عليها من حيث العلاوة القانونية التى تستحق (نقض مدنى ٢٧ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ ــ ١ ــ ٤٠٣ ــ ٧٨) •

المذكورة استثناء أولا يتعلق بالأماكن الواقعــة فى المصايف والمشانى المحددة وفقا لأحكام هذا القانون ، وقد نصت على هذا الاستثناء ذاته مرة أخرى المادة ٤٤ من القانون (٢٣) ، وأحالت الى قرار يصدر من وزير الاسكان والتعمير بعد أخذ رأى المحافظ المختص بتحديد المصايف والمشاتى التى يعمل فيها بهذا الاستثناء وبتنظيم تأجير الأماكن مفروشة فى نطاق المصايف والمشاتى (٢٤) .

وقد اعتبرت محكمة النقض ان اقامة المساكن للمستأجر الاصلى بالعين المؤجرة بقصد استعمالها كمصيف اقامة موسمية ومتقطعة بحسب طبيعة الاقامد فيها فى فصل الصيف تعتبر اقامة مستقرة فى معنى المادة ٢٩ سنة س ق ١٩٧٧/٤٩ وتخوله امتداد العقد اليه بعد وفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين (٢٤مكرر) .

---

(٢٣) ويقرب من نص المادة ٤٤ المومى اليها نص المادة ٢٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ مع مراعاة الفرق بين النصين حيث ان المادة ٢٧ من ق ٥٢/ ١٩٦٩ كانت تجيز للمستأجرين على الاطلاق فى المصايف والمشاتى تأجير الاماكن مفروشة سواء كانوا مصريين أو غير مصريين وسواء كانت الاماكن مؤجرة اليهم خالية او مفروشة ، أما القانون الجـديد فقـد قصر رخصة التأجير مفروشا فى المصايف والمشاتى على المصريين دون غيرهم (المـادة ١/٤٨) وعلى الاماكن التى تكون مؤجرة اليهم خالية دون الاماكن التى تكون مؤجرة اليهم مفروشة (المادة ٤٤) .

(٢٤) وقد صدر القرار الوزارى المذكور من وزير الاسكان برقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بتاريخ ٣١ مايو ١٩٧٨ وقد تقدم ايراد نصه فى النبذة السابقة هامش ٢٠ . وأنظـر فى تطبيقـات ذلك نقض مـدنى ١٤ مـايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق ، وأيضا ٢٤ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٤٥ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٥ مايو ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١١٨٢ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٤٢ سنة ٥٢ ق . وقد جاء فيه أن لمستأجر الاماكن خالية فى المصايف والمشاتى اذا كان يقيم فيها مدة شـهر على الاقل فى السـنة ان يؤجرها من البـاطن مفروشة .

(٢٤) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٠١٤ سنة ٥٣ق، قارن ما جاء بخلاف ذلك فى الجزء الاول من هذا الكتاب ص ٨٦٧ ويؤشر به فى تلك الصفحة .

٢٢٩ ـ استثناء ثان : التأجير من البـاطن مفروشا من جانب المستأجر المقيم فى الخارج بصفة مؤقتة ـ وجاء فى بقية نص المادة ٤٠ سالفة الذكر بيان الحالات الاستثنائية الأخرى التى يجوز فيهـا للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر اليه مفروشا من باطنه وفى مقدمتها حالة ما اذا أقام المستأجر خارج الجمهورية بصفة مؤقتة التى نصت عليها الفقرة (أ) من تلك المادة بقولها :

(أ) اذا أقام المستأجر خارج الجمهورية بصفة مؤقتة (٢٥) :

وعلى المستأجر الأصلى فى هذه الحالة أن يخطـر المستأجر من الباطن لاخلاء العين فى الموعد المحدد لعودته للاقامة بالجمهورية بشرط أن يمنح المستأجر من الباطن أجلا مدته ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره ليقوم باخلاء العين وردها الى المستأجر الأصلى ، والا اعتبر شاغلا للعين دون سند قانونى (٢٥مكرر) ، وذلك أيا كانت مدة الايجار المتفق

---

(٢٥) أنظر نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٦/٥٢ ق وقد جاء فيه أن نص المادة ٢/٢٦ من ق ١٩٦٩/٥٢ قد رخص للمستأجر المصرى المقيم بالخارج استثناء من الاصل المقرر بعدم جواز التأجير من البـاطن بغير اذن كتابى صريح من المالك ـ أن يؤجر من باطنـه المكان المؤجر له شريطة أن تكون اقامته بالخارج بصفة مؤقتة ، أما ان كانت اقامته بصفة مستديمة فلا يحق له الافادة من هذه المزية الاستثنائية . واذ لم يضع هذا النص معيارا لصفة التوقيت يفرق به بين الاقامة المؤقتة وبين الاقـامة الدائمة ، وكانت هذه وتلك من أمور الواقع ، فان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص هذا الوصف من ظروف الدعوى وملابساتها بما لا معقب عليها فيه من محكمة النقض مادامت قد أقامته على أسباب سائغة ، وفى هـذا المعنى أيضا نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٣٨٦ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٥٢ سنة ٤٦ ق .

(٢٥مكرر) قضت محكمة النقض بأن تأخر المستأجر الاصلى الذى أجر المكان من باطنه بسبب اقامته المؤقتة بالخارج فى توجيه الاخطـار بالاخلاء للمستأجر من الباطن لا يعد فى ذاته دليلا على تنازله عن حقه فى اخلاء العين ، ولا يخول المستأجر من الباطن الحق فى امتداد العقد ، وان المؤجر وحده هو صاحب المصلحة فى التمسك بالآثار المترتبـة على ذلك (نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧١٧ سنة ٥٠ ق) .

عليها (٢٦) .

يبين من ذلك أن المشرع قرر بهذا النص مزية خاصة مزدوجة للمستأجر المصرى دون الأجنبى (٢٧) الذى يغادر مصر فى اقامة مؤقتة فى الخارج ، تخوله أن يؤجر العين المؤجرة اليه من باطنه خالية بدون اذن كتابى من المالك استثناء من الأصل الذى يحظر التأجير من الباطن بدون ذلك الاذن ، أو أن يؤجرها مفروشة بدون اذن كتابى من المالك استثناء من ذلك الأصل ذاته ومن الأصل الذى يحظر التأجير مفروشا على غير المالك (٢٨) .

فلا تثبت هذه المزية لأى مستأجر غير مصرى ، ولا يفيد منها حتى المستأجر المصرى الذى يتخذ له مسكنا آخر مؤقتا فى داخل جمهورية مصر العربية مهما بعدت الشقة بين المكانين لأن النص قصر هذه المزية على المستأجر المصرى فى حالة اقامته فى الخارج فقط ، فلا يجوز نظرا

---

(٢٦) وهذا النص يقابل المادة ٢٦ فقرة ثانية من القانون ١٩٦٩/٥٢ مع ملاحظة الفرق فى النصوص وبخاصة حذف النص الذى كان موجودا فى المادة ٢/٢٦ على انه اذا لم يتم اخطار المستأجر الاصلى المستأجر من الباطن بموعد عودته وطلب الاخلاء وثبت تراخى المستأجر الاصلى فى اخراج المستأجر من الباطن جاز للمؤجر الاصلى اخلاء العين المؤجرة والنص فى المادة الجديدة على انه اذا لم يقم المستأجر من الباطن باخلاء العين بعد اخطاره بذلك اعتبر شاغلا للعين دون سند قانونى ، وذلك أيا كانت مدة الايجار المتفق عليها .

(٢٧) ولا يعتبر الفلسطينيون المقيمون فى مصر مصريين فى هذا الخصوص ولا ينال من ذلك نص القانون رقم ١٩٦٢/٦٦ فى شأن تعيين الفلسطينيين العرب فى وظائف الدولة والمؤسسات العامة على أن يعاملوا فى شأن التوظف معاملة رعايا الجمهورية العربية المتحدة لان هذا النص استثناء من القواعد العامة التى تحكم نظام موظفى الدولة والمؤسسات العامة ويلزم اعمال نطاقه فى حدود الهدف الذى ابتغاه المشرع من وضعه وهو معاملة الفلسطينيين العرب معاملة المصريين فى شئون التوظف فقط ، ولذلك فان الفلسطينيين العرب الذين يستأجرون مساكن فى مصر لا يستفيدون من أحكام قانون ايجار الاماكن التى قصرها المشرع على المصريين (نقض مدنى ١٨ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٤٠ سنة ٤٨ ق) .

(٢٨) انظر فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٧ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٤٠٣ — ٧٨ .

لصفة هذا النص الاستثنائية التوسع فى تطبيقه من طريق القياس على حالة اقامة المستأجر فى مكان آخر داخل الجمهورية (٢٨مكرر) •

وكما تثبت هذه المزية للمستأجر الأصلى تثبت أيضا للمستأجر من الباطن أو للمتنازل اليه عن الايجار بموافقة المالك أو المؤجر الأصلى ، حيث انه تكون له كافة حقوق المستأجر الأصلى ، ومنها حقه فى التأجير من باطنه أثناء مدة اقامته فى الخارج بصفة مؤقتة (٢٩) •

ويشترط أيضا أن تكون اقامة المستأجر المصرى فى الخارج بصفة مؤقتة فقط (٣٠) • أما اذا أقام المستأجر فى الخارج بصفة نهائية كما هو شأن المصريين الذين يهاجرون الى الخارج نهائيا فلا يجوز له أن يفيد من هذه المزية الاستثنائية بتأجيره من باطنه المكان الذى يشغله (٣١) ، سواء أراد أن يؤجره مفروشا أو غير مفروش • وفى

(٢٨مكرر) فالمستأجر الذى يستعمل الرخصة المخولة له بحكم المادة ٢/٢٦ يقع أيضا تحت حكم الحظر الوارد فى المادة ١/٥ القاضى بعدم جواز احتجاز مسكنين فى البلد الواحد دون مقتض (أنظر ما سيجىء فى نبذة ٢٦٠) •

(٢٩) نقض مدنى ١٢ يناير ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٢٢٤ — ٥٠ •

(٣٠) انظر فى ذلك مناقشة مجلس الامة نص المادة ٢٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ التى كانت تقابل المادة ٤٠ « أ » من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى مضبطة جلسة الاثنين ١٤ يوليه ١٩٦٩ (ويراجع نصها فى الطبعة السابقة من هذا الكتاب ج ٢ ص ١١) •

(٣١) فى هذا المعنى سمير تناغو ص ٣٧٤ •
وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن الاصل فى اقامة الشخص الذى ينتسب بجنسيته الى مصر خارجها انها مؤقتة ، ما لم يثبت طالب الاخلاء استدامتها (نقض مدنى ٥ مارس ١٩٨٠ مجلة القضاة عدد يناير وابريل ١٩٨١ ص ٢٨٢ ، وأيضا نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٨١٩ — ٣٥١) •
ويمكن ثبوت هذه الاستدامة باثبات أن مغادرة البلاد والاقامة بالبلد الاجنبى قد تمت بقصد الهجرة اذ أن طبيعة الهجرة قانونا أن ينقل المواطن المهاجر اقامته من بلده الاصلى الى البلد الاجنبى الذى هاجر اليه لتكون اقامته فيه ، لا على سبيل التوقيت ، وانما على سبيل الاستدامة ، فالهجرة فى طبيعتها تتنافى مع الاقامة المؤقتة وتقتضى المغادرة النهائية . =

هذه الحالة يكون المستأجر المهاجر بالخيار بين أن ينهى الاجارة ويترك المكان المؤجر ، وبين أن يبقيه على ذمته مغلقا مع الاستمرار فى دفع ايجاره . وظاهر أن هذا الحل الأخير لا يتفق مع مصلحة المجتمع — وليس من شأنه تخفيف أزمة السكن بل على العكس من ذلك يؤدى الى تفاقمها — وكان جديرا بالمشرع أن يضع حدا له بأن يوجب مثلا على من يهاجر نهائيا أن ينهى اجارة المكان الذى يشغله ، ما لم يبق فيه أحد من المساكنين له الذين يخولهم القانون الاستمرار فى الاجارة بعد نزوحه.

ويشترط أخيرا أن تكون الاجارة حاصلة بسبب اقامة المستأجر فى الخارج بصفة مؤقتة (٣١مكرر) وأن يعلم المستأجر من الباطن بذلك حتى لا يكون طلب اخلائه بسبب عودة المستأجر الأصلى (المؤجر اليه) للاقامة بالجمهورية مفاجأة له ، اذ تقتضى العدالة أن يكون المستأجر عالما عند التعاقد بالسبب الذى يمكن أن يعرضه لانهاء الاجارة بطلب من المؤجر ، لذلك ينبغى فى تطبيق هذا الحكم أن يكون فى عقد الايجار نص على أن الاجارة حاصلة بسبب اقامة المؤجر بصفة مؤقتة فى الخارج أو على الأقل أن يثبت علم المستأجر بذلك وقت الاجارة .

وقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه اذا أجر المستأجر المصرى

= وقد اطرد قضاء محكمة النقض على أنه « لا ينفى تحقق شرط الاقامة الدائمة للمواطن المصرى الذى يترك ارض الوطن ليقيم بالخارج نهائيا قيامه بزيارات منتظمة للبلاد أو قيامه بما يوجبه القرار رقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ بشأن اشتراط الحصول على اذن قبل العمل بالهيئات الاجنبية ، لان مناط هذا الاذن هو التمتع بالجنسية المصرية ، ولا يتعارض بذاته مع اقامة المصرى اقامة دائمة بالخارج (نقض مدنى ١٩ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض ٢٩ — ١٨١٩ — ٣٥١) .

(٣١مكرر) ولا يشترط أن يكون المستأجر الذى اجر العين بسبب اقامته بالخارج بصفة مؤقتة قد شغل تلك العين بنفسه الى حين تأجيرها ، وهذا الحكم مستفاد ضمنا من نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧٢٧ سنة ٥٠ ق .

المقيم مؤقتا بالخارج سكنه للغير مفروشا أو خاليا ولو تضمن العقــد حظر التأجير من الباطن ، يحق له عند عودته من الخارج طلب اخــلاء سكنه بشرط اخطاره المستأجر من الباطن بالاخلاء ولو قبل انتهــاء المدة الأصلية للعقد أو الممتدة ، فاذا تم هذا الاخطار اعتبر العقد منتهيا بقوة القانون ويكفى فى ذلك اثبـــات المستأجر الأصلى أن التأجير تم بسبب اقامته المؤقتة بالخارج ، ولايلزم أن يكون العقد قد تضمن أن سبب التأجير من الباطن اقامة المستأجر الأصلى مؤقتا بالخارج ، ويكــون لقاضى الموضوع سلطة استخلاص سبب التأجير من الباطن (أى أنه كان بسبب اقامة المستأجر المؤقتة بالخـــارج) (٣١مكرر) دون رقابة من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغا . وأن التأجير من الباطن لهذا السبب غير مانع من الاتفاق على اخلاء المستأجر مفروشا قبــل عودة المستأجر الأصلى من الخارج وفقا للقواعد العامة (٣١مكرر٢) ، وقضت بأن هذه الرخصة تثبت للمستأجر المقيم فى الخــارج بالنسبة لكافة الأماكن سواء كانت معدة للسكن أو لغيرها من الأغراض (٣١مكرر٣)

ويسرى هذا الحكم الذى يخول المؤجر فى هذه الحالة حق طلب انهاء الاجارة حتى على عقود الايجار التى تمت قبل صدوره ، وذلك بناء على الأثر الفورى أو المباشر للقانون الجديد ، ذلك الأثر الذى من شأنه ألا يقتصر سريان القانون الجديد على الوقائع التى تحدث بعــد تاريخ بدء العمل به ، بل يشمل أيضــا الآثار المستقبلة للوقائع السابقة على صدوره دون أن يمتــد الى الآثار التى ترتبت على تلك

(٣١مكرر) نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٢١٧ سنة ٥٠ ق ، ١٠ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٣١ سنة ٥٧ ق .

(٣١مكرر٢) نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٤٩٦ سنة ٥٠ ق .

(٣١مكرر٣) نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧٢٧ سنة ٥٠ ق .

الوقائع قبل تاريخ بدء العمل به ، واذا كان من المسلم أن الآثار المستقبلة للعقود مستثناة من الأثر الفورى للقانون الجديد وتظل محكومة بالقانون الذى أبرمت تلك العقود فى ظله ، فانه من المسلم أيضا أن هذا الاستثناء لا يكون له محل اذا كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام ، فيسرى هذا القانون بأثر مباشر حتى على الآثار المستقبلة للعقود التى أبرمت قبله (٣٢) ، وانما يشترط فى ذلك ثبوت علم المستأجر وقت الاجارة بأن المؤجر أجر له العين بسبب اقامته فى الخارج بصفة مؤقتة ، ولا يشترط وجود نص على ذلك فى العقد ، وبالتالى فاذا كان التأجير من الباطن قد تم فى فترة سابقة على الفترة التى أقام فيها المؤجر من الباطن فى الخارج ، فان هذا الأخير لا يحق له التمسك بحكم المادة ٤٠ فقرة أ من القانون ١٩٧٧/٤٩ التى حلت محل المادة ٢/٢٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، وتكون الاجارة الصادرة منه من باطنه مخالفة للقانون ومتعينا انهاؤها (٣٣) .

وبهذه المناسبة نشير الى ما تقدم فى نبذة ١٦٩ من أن الشخص

---

(٣٢) نقض مدنى ٨ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٦٧٩ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن حق المستأجر الذى أجر العين من باطنه بسبب اقامته فى الخارج مؤقتا فى انهاء العقد واسترداد العين عند عودته المنصوص عليه فى المادة ٤/٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حق مستحدث جاء استثناء من قواعد الامتداد القانونى المتعلقة بالنظام العام فلا يسرى الا على وقائع التأجير التالية لصدور هذا النص ، فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٧ يونيه ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض ١٤ — ٩٣٦ — ١٣١ و ٥ مارس ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض ١٥ — ٢٨٠ — ٤٨ ، وأيضا السنهورى وأبو ستيت فى أصول القانون نبذة ١٧٤ ، حسن كيرة فى أصول القانون ط ٢ ص ٤٦٣ ، عبد الباقى فى نظرية القانون ط ٥ سنة ١٩٦٦ ص ٢٩٣ نبذة ١٧٩ ، محمود جمال الدين زكى فى دروس فى نظرية القاعدة القانونية سنة ١٩٥٥ ص ٢٥٠ .

(٣٣) نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧٠٤ سنة ٤٨ ق (منشور فى موسوعة الشربينى جـ ١٢ ص ١٠٣٥ رقم ٩٥) .

لا يستأجر لنفســه فحسب بل أيضــا لأفراد أسرته الحــاليين ومن يستجدون اه • فاذا غادر المستأجر المصرى الذى أبرم العقد بنفسه بلاد الجمهورية للاقامة فى الخارج بصفة مؤقتة مع بقاء بعض أفراد أسرته فى الجمهورية ، هل يثبت له حق التأجير من الباطن مفروشا أو غيــر مفروش ، أم يمنعــه من ذلك وجــود ســائر أفراد أسرته فى الجمهورية ؟

لا شبهة فى أنه يجوز له فى هذه الحالة تأجير المكان من باطنه غير مفروش اذا حصل على ترخيص مكتوب به من المالك ، ولا يكون ذلك استعمالا للمزية المقررة بالمادة ٤٠ فقرة (١) المشار اليهــا ، وانمــا بالتطبيق لحكم المادة ٣١ فقرة ب •

أما لو حصل من المالك على ترخيص مكتوب بتأجير المكان مفروشا ، فان ذلك يصطدم مع صدر المادة ٤٠ فقرة أولى الذى يمنع المستأجر من التأجيــر مفروشــا • ولا ترتفع هذه العقبــة الا اذا انطبق على المستأجر حكم المادة ٤٠ بند (أ) من الفقرة الأولى •

فهل ينطبق هذا الحكم على الزوج المصرى المستأجر الذى يقيم فى الخارج بصفة مؤقتة مع بقاء زوجته وأولاده فى داخل الجمهورية ، أعنى هل يجوز له أن يؤجر المكان كله مفروشا الى الغير اذا لم يشأ أن يترك زوجته وأولاده وحدهم فى ذلك المكان أم لا يجوز له ذلك ؟ وهل يجوز له أن يؤجر بعض المكان مفروشا اذا رأى لأى سبب من الأسباب أن يقتصر باقى أفراد أسرته على شغل بعض ذلك المكان فقط ؟

نرى أن تقدير ملاءمة بقاء سائر أفراد الأسرة فى المكان المؤجــر أو عدمه فى أثناء اقامة أحدهم فى الخارج بصفة مؤقتة يرجع الى الأسرة وحدها • فاذا قدرت عدم ملاءمة البقاء فى العين المؤجرة أثناء غياب المسافر منها ؛ فيكون الحكم كما لو كان المسافر هو المستأجر الوحيد ،

فيجوز للأسرة تأجير المكان مفروشا لمدة غياب عضوها المقيم فى الخارج بصفة مؤقتة •

ويستوى فى ذلك أن يكون المسافر فى الخارج هو المستأجر نفسه الذى أبرم العقد باسمه ، أو أى واحد من المساكنين له الذين يعتبرون مستأجرين معه بشرط أن يكون المسافر مصريا ، والا فلا يكون له ولا للمساكنين معه استعمال هذه الرخصة •

فاذا كان العقد باسم زوج مصرى ، جاز له التأجير مفروشا من باطنه سواء فى حالة اقامته هو فى الخارج بصفة مؤقتة ، أو فى حالة بقائه هو فى الجمهورية وسفر زوجته المصرية فى الخارج بصفة مؤقتة •

وكذلك اذا كان العقد باسم زوجة مصرية ، جاز لها التأجير من الباطن مفروشا سواء فى حالة اقامتها هى فى الخارج بصفة مؤقتة أو فى حالة بقائها هى فى الجمهورية واقامة زوجها المصرى فى الخارج بصفة مؤقتة ، أما ان كان أحد الزوجين مصريا والآخر أجنبيا فلا يجوز تأجير مسكنهما من الباطن مفروشا الا فى حالة اقامة المصرى منهما فى الخارج بصفة مؤقتة ، سواء صحبه زوجه الأجنبى ، أو لم يصحبه •

وأخيرا فان هذه الرخصة الاستثنائية تسرى ليس على المساكن فحسب ، بل على كل مكان معد أصلا للسكن يوجد مستأجره فى اقامة مؤقتة بالخارج ، سواء كان ذلك مكتبا أو عيادة أو متجرا أو مصنعا الخ (٣٣) •

---

(٣٣) فى أثناء مناقشة مجلس الامة نص المادة ٢٦ من القانون ٥٢/ ١٩٦٩ بجلسة الاثنين ١٤ يوليه ١٩٦٩ لاحظ السيد / مختار هانى ان النص يقول ان للمستأجر فى حالة اقامته بالخارج بصفة مؤقتة ان يؤجر المكان المؤجر له مفروشا . وتساءل عما اذا كان معنى ذلك ان يبيح لمستأجرى =

= المحلات التجارية والصناعية والحرفيين أن يؤجروا محلاتهم مفروشة في حالة سفرهم الى الخارج فى مهمة مؤقتة .

رئيس المجلس : ما الذى يراه السيد العضو فى هذا الشأن ؟

السيد / مختار هانى : طبقا للنص فان هذا جائز .

رئيس المجلس : ما هو المطبق حاليا قبل هذا القانون ؟

السيد / مختار هانى : لم يكن هناك تنظيم لهذه العملية .

رئيس المجلس : اذن فالاصل الاباحة .

السيد / مختار هانى : أرجو اثبات هذا التفسير ليكون واضحا عند التطبيق .

وقال السيد / كمال بولس : لقد كان أصل النص « ان يؤجر سكنه مفروشا » ، وعدلته اللجنة الى « أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا » ليشمل الحالة التى ذكرها السيد / مختار هانى .

وأضاف السيد المقرر أنه لتوضيح ما قاله السيد / كمال بولس نفرض أن صاحب مكتب هندسى أو طبيبا سافر الى الخارج فيستطيع أن يؤجر مكتبه أو عيادته ، وهذا ما يحدث بالفعل .

ثم أوضحت المناقشة ذلك مرة أخرى بمناسبة بحث المادة ٢٩ من القانون حيث قال العضو السيد كمال بولس : اما النقطة الاخرى التى أود أن أثيرها فهى تتعلق بخطأ لفظى فقد اشتمل النص فى فقرته الاولى على كلمة « مساكن » وفى فقرته الثانية على كلمة « مسكن » فى حين أن جميع المواد السابقة قد وردت فيها هاتان الكلمتان بتعبير أماكن ومكان ، فأرجو تصحيح هذا واستبدال كلمة الاماكن بكلمة المساكن ، وكلمة المكان فى الفقرة الثانية بكلمة المسكن » ، وذلك نظرا لان هناك أماكن مفروشة أخرى بخلاف المساكن مثل المكاتب والعيادات .

رئيس المجلس : هل لدى الحكومة اعتراض على هذا الاقتراح ؟

السيد وزير الاسكان والمرافق : ليس لدى الحكومة مانع من اجراء هذا التعديل .

وفى الاعمال التحضيرية للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ جاء فى تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب فى هذا الشأن أن حق المستأجر فى التأجير المفروش وفقا لهذه المادة انما يستمد من القانون مباشرة دون أن يكون متوقفا على اذن المالك ؛ وانه لا يفيد من أحكام هذه المادة سوى مستأجر المكان خاليا ، وذلك تجنبا لان يقوم مستأجر المفروش باعادة التأجير مفروشا ، فى حين =

وبداهة فانه لا يوجد ما يبرر التفرقة بين المـالك والمستأجر فى مفهوم هذا الاستثناء ، فضلا عن أن المذكرة الايضاحية للقانون الجديد قد اعتبرت التعبيرين مترادفين • فبالرغم من أن المادة ٤٠ الخـاصة بالمستأجر استعملت لفظ المكـان دون لفـظ السـكن ، فان المذكـرة الايضاحية قالت عن هذه المادة (وكان رقمها بمشروع القانون ٤٢) أنها نصت على أنه يجوز للمستأجر فى حالة اقامته بالخارج بصـفة مؤقتة أن يؤجر مسكنه مفروشا أو خاليا •

والأعمال التحضيرية للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ استبدلت بلفظى مسكن ومساكن لفظى مكان وأماكن لأن هناك أماكن مفروشة أخـرى بخلاف المساكن •

وقد أوردت المادة ٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ النص على أنه لا يجوز للمالك ••• ونصت فقـرتها الأخيرة على أن للمالـك الذى يقيم فى الخارج بصفة مؤقتة أن يؤجر سكنه مفروشا أو خاليا • والمقصود بذلك كما ورد فى المادة ٤٠ المكان المؤجر له • كما أن المادة ٢٥ من اللائحـة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نصت على قيد اجارات المفروش لدى الوحدة المحلية واشترطت فى ذلك بيان الغرض من الايجار (٣٣مكرر) •

٢٢٩ ـ الاستثناءات الأخرى التى تجيز للمستاجر التاجير من باطنه مفروشا ـ عددت المادة ٤٠ فقرة أولى هذه الاستثناءات الأخرى فى البنود ب ، جـ ، د منها كما يلى :

= أن شخص المستأجر المفروش محل اعتبار بوصفه أمينا على المنقولات والمفروشات التى توضع تحت يده .

(٣٣مكرر) توفيق العطار ط ٢ ص ٤٦٨ ، البكرى ص ٢٤ .

(ب) اذا كان (المستأجر) مزاولا لمهنـــة (٣٤) أو حرفة غيـــر

---

(٣٤) وقد عرفت محكمة النقض الحرفة والمهنة فى صدد تطبيق المادة ٤٠ فقرة ب سالفة الذكر فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٢٨ سنة ٤٩ ق حيث قالت ان المهنة الحرة بحسب المتعارف عليه فى فقه القانون وحكم المادة ٢ من القانون رقم ١٩٣٩/١٤ بشأن فرض ضريبة على الارباح التجارية والصناعية هى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — المهنة التى يباشرها الشخص بصفة مستقلة والتى يكون العنصر الاساسى فيها العمل وتقوم على الممارسة الشخصية لبعض العلوم والفنون ، أو بمعاونة الغير من عمل قوامه — وبصفة رئيسية — استغلال المواهب الشخصية والخبرات العلمية والمهارات ، ويتخذ منهـــا أساسا لنشـــاطه ومصدرا لرزقه ، ومن هذا القبيل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — الاعمال التجارية باعتبار أن التـــاجر — حسبما عرفته المـــادة الاولى من قانون التجارة — هو من اشتغل بالاعمال التجارية واتخذها حرفة معتـــادة له ، وكان مؤدى هذا وعلى ضوء المفهوم السالف لكل من المهنة الحـــرة والحرفة ، اتحاد العلة والحكم بينهما فى مجال اعمال نص الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ التى تجيز تنازل المستأجر عن جزء من العين المؤجرة للغير فى حالات معينة ، مما مفاده انطباقه على الاماكن المؤجرة لغرض مزاولة الاعمال التجارية ، (فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٦٣٩ — ١٢٥) وقد جاء فيه أن التاجر كما عرفته المادة الاولى من قانون التجارة هو كل من اشتغل بالمعـــاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له ولذا جاء نص البند ب من المادة ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عاما ومطلقا فى انه يجوز لمن يزاول مهنة حرة او حرفة غير مقلقة للراحة او مضرة بالصحة ان يؤجر جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض الى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته او حرفته ، فانه لا يجوز استبعاد من يتخذ التجارة حرفة له من نطاق تطبيقه ، لان ذلك يعتبر تنفيذا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز . لانه متى كان النص واضحا وصريحا جليا قاطعا فى الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالمراحل التشريعية التى سبقته أو بالحكمة التى أملته وقصد الشارع منه لان محل هذا البحث انما يكون عند غموض النص او وجود لبس فيه (وكان الحكم قد عرض قبلا الاعمال التحضيرية للنص ولم ير داعيا الوقوف عندها) ، وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٦ فبراير ١٩٨٠ مجلة القضاة يناير — ابريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ ، ٢٩ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٣٨ سنة ٤٩ ق .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن الغرف التجارية لا تزاول مهنة أو حرفة (القانون رقم ١٨٩ سنة ١٩٥١) ، ولذلك لا تفيد من نص المـــادة ٤٠ فقرة ب من القانون ١٩٧٧/٤٩ فلا يجوز لها تأجير جزء من العين =

مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، وأجر (٣٥) جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض الى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته (٣٦و٣٦مكرر) ، واذا كان المستأجر الأصلى يستأجر العين

= المؤجرة لها لمن يزاول مهنة او حرفة (نقض مدنى ٢٧ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٤٨ سنة ٥١ ق مجموعة أحكام النقض ٣٣ — ٦٠١ — ١٠٩) .

(٣٥) جرى قضاء محكمة النقض فى هذا الشأن بأن حكم التأجير من الباطن جزئيا المرخص به فى المادة ٤٠ فقرة ب من ق ١٩٧٧/٤٩ دون اذن من المالك يسرى ايضا على التنازل الجزئى عن الايجار لمن يمارس حرفة أو مهنة ولو كانت تختلف عن مهنة المستأجر الاصلى (نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٢٨ سنة ٤٩ ق وقد جاء فيه أن نص الفقرة الاولى من المادة ٥٩٤ مدنى يدل على اتحاد التأجير من الباطن مع التنازل عن الايجار فى الحكم بحيث يسرى على ايهما ما يسرى على الاخر فى هذا الصدد ، مما مؤداه أنه يجوز للمستأجر فى حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من ق ١٩٧٧/٤٩ أن يتنازل عن ايجار جزء من العين المؤجرة دون اذن من المالك ، لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثالث — وهو محام — قد استأجر عين النزاع من المطعون عليهما الاول والثانى لغرض استعمالها مكتبا للمحاماة ، ثم قام بتأجير غرفة منها لكل من الطاعن والمطعون عليه الخامس ، وهما محاميان ، لاستعمالها مكتبا للمحاماة ، كما اجر غرفة للمطعون عليه الرابع ، وهو تاجر ، لاستعمالها مخزنا لتجارته ، واجر غرفة اخرى الى المطعون عليه السادس لاستعمالها كورشة لاصلاح الراديو ، وهو نشاط حرفى ، كما تنازل ايضا عن غرفة بمنقولاتها ومشتملاتها بما فى ذلك حق ايجارها الى المطعون عليه الاخير ، وهو محام ، ليزاول فيها مهنة المحاماة ، فانه لا يكون فيما قام به ن تأجير او تنازل مخالفا لما استحدثته الفقرة الثانية من المادة ٤٠ آنفة الذكر من احكام ...) . وقارن عكس ذلك نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٥٩٧ سنة ٥٢ ق والطعنين المنضمين له رقمى ٨٧٦ ، ٨٨٤ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه : « اذا كان مؤدى نص المادة ٤٠ ب انه أعطى المستأجر الذى يزاول مهنة او حرفة غير مقلقة للراحة او مضرة بالصحة حق تأجير جزء من المكان المؤجر فانه يتعين الالتزام بحدود هذا النص وعدم اطلاقه لينطبق على حالة التنازل عن الايجار لاختلاف حكمه وآثاره عن حالة التأجير من الباطن ، فضلا عن انه نص استثنائى لا يجوز التوسع فيه أو قياسه على الحالة المأذون بها ، فيظل المنع من التنازل الوارد بنص القانون ساريا بالنسبة لغير ما أذن به .

(٣٦) كان مشروع القانون كما عدلته لجنة الاسكان ينص فى هذه الحالة على جواز التأجير لمن يمارس المهنة او الحرفة ذاتها ، فرأى المجلس=

للسكن ولمزاولة مهنته معا فان الجزء المخصص لمزاولة مهنته يسرى عليه هذا الحكم ويجوز أن يؤجر جزءا من باطنه مفروشا لمن يزاول مهنة أخرى (٣٦مكرر٢) ٠

ولا تسرى هـــذه الرخصـــة الا على التأجيـــر الجـــزئى من الباطن (٣٦مكرر٣) ٠ أما تأجير العين كلها من الباطن استنادا الى هذا النص فانه لا يجوز (٣٦مكرر٤) ٠ ويسرى هذا الحكم ولو كان التأجير الجزئى من الباطن سابقا على صدور القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ لأن هذا القانون يسرى بأثر فورى على ما سبقه من وقائع مادام أثرها لم ينته قبل بدء العمل به (٣٦مكرر٥) ولم يستقر بحكم نهائى (نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٢١٨ سنة ٤٩ ق ، ٢٨ مايو ســـنة ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٦٦٩ سنة ٤٩ ق) ٠

= عدم اشتراط أن يكون التأجير لمن يمارس المهنة أو الحرفة ذاتها واجازة التأجير لمن يمارس اى مهنة أو حرفة ولو كانت غير مهنته أو حرفته ، وذلك حتى يجوز لمهندس أن يؤجر غرفة أو جزءا من الشقة لطبيب أو أن يؤجر محاسب حجرة من نفس الشقة لطبيب أو محام (مضـــبطة الجلسة ٧٩ بتاريخ ٣١ يوليه ١٩٧٧ ص ١٣) ٠

(٣٦مكرر) نقض مدنى ٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٧٢ مجـــلة القضاة يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ ٠

(٣٦مكرر٢) نقض مدنى ٢٨ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٩١ ، ١٠ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠١١ سنة ٤٦ ق ، ٥ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢—٦٥٢ — ٣٠٧ ٠

(٣٦مكرر٣) نقض مدنى ١٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٦٦ سنة ٥٢ ق ، ٢٨ مايو ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٥٨٢ — ٢٩٥ ، ٢٧ فبراير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٦٣٩ — ١٢٥ ٠

(٣٦مكرر٤) نقض مدنى ١٤ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٨٥٤ سنة ٤٨ ق ، ٢٩ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥٧٥ سنة ٥٢ ق ٠

(٣٦مكرر٥) نقض مدنى ٢٧ فبـــراير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٦٣٩ — ١٢٥ ، ٦ فبراير ١٩٨٠ مجلة القضاة يناير — أبريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ ، ٢٨ نوفمبر ١٩٨٣ فى الطعون أرقام ٥٩٧ ، ٨٧٦ ، ٨٨٤ سنة ٥٢ ق مجموعة أحكام النقض ٣٤ — ١٧٣١ — ٣٣٨ ، ٢٨ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٦٦٩ سنة ٤٩ ق مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٥٨٢ — ٢٩٥ ، ١٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٦٦ سنة ٥٢ ق ٠

(جـ) اذا أجر المكان المؤجر كله أو جزءا منه للطلاب الذين يدرسون فى غير المدن التى تقيم فيها أسرهم (٣٧) •

(د) التأجير للعمال فى مناطق تجمعاتهم ، وكذا التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلى والقطاع العام وذلك فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون اليها (٣٨) •

والظاهر أن الحكمة هى توفير مكان لسكن العامل الذى ليس له سكن بالمدينة سواء عين فيها تعيينا جديدا أو نقل اليها • أما العامل الذى له سكن فى هذه المدينة من قبل تعيينه بها أو نقله اليها فتنعدم حكمة اجازة التأجير مفروشا له ، فضلا عن اصطدام هذا التأجير بحظر احتجاز مسكنين فى البلد الواحد •

(هـ) فى الحالات وبالشروط المبينة بالبندين أ ، ب من المادة السابقة (٣٨مكرر) •

---

(٣٧) وفى واقعة تخضع لحكم القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ قضت محكمة النقض تطبيقا للنص المماثل للمادة ٤٠ فقرة جـ من القانون ١٩٧٧/٤٩ بأنه وان كان حق المستأجر فى التأجير مفروشا فى المصايف والمشاتى مقيد بمدة لا تجاوز أربعة أشهر سنويا الا أن حقه فى التأجير لسكن الطلبة جاء مطلقا من القيد الزمنى (نقض مدنى ١٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٠٩ سنة ٤٦ ق) •

(٣٨) ويجوز أن يشمل التأجير مفروشا فى هذه الحالة المكان المؤجر كله أو جزءا منه فقط (أنظر مضبطة الجلسة ٧٩ ص ١٥) . ويلاحظ أن التأجير من الباطن الى العمال هو المقيد بأن يكون فى أماكن مجمعاتهم أما التأجير من الباطن للعاملين فى الدولة أو الحكم المحلى أو القطاع العام فليس مقيدا بذلك .

(٣٨مكرر) والترخيص للمستأجر فى التأجير مفروشا من باطنه فى الحالات المنصوص عليها فى المادتين ٣٩ ، ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يختلف عن مزية الترخيص بالتأجير من الباطن التى يمنحها المؤجر الى المستأجر بارادته الحرة فلا يجوز انزال الاحكام القانونية الخاصة بالتأجير =

ولأن هذه الأحكام جميعها تتعلق بالنظام العام ، فانها تسرى بأثر فورى مباشر حتى على العقود التى أبرمت قبل صدورها متى كانت مستمرة وقت بدء العمل بها اذا كانت الشروط التى رتب عليها القانون الجديد ما استحدثه من آثار ، متوافرة فيها من قبل ولو كان القانون السابق الذى أبرمت فى ظله لا يرتب عليها تلك الآثار .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كان مستأجر العين لممارسة مهنة أو حرفة فيها قد أجر من الباطن فى ظل القانون ١٩٦٩/٥٢ جزءا منها الى من يمارس مهنة أخرى بدون اذن المالك ، فأقام عليه المؤجر دعوى اخلاء بسبب التأجير من الباطن دون اذن كتابى صريح من المالك ، ثم صدر القانون ١٩٧٧/٤٩ قبل أن يقضى فى تلك الدعوى بحكم نهائى وهو يجيز فى المادة ٤٠ ب منه مثل هذا التأجير من الباطن دون اذن من المالك ، فان هذا النص الجديد يسرى على دعوى الاخلاء سالفة الذكر ويمنع من اجابة المؤجر الى طلب الاخلاء (٣٩) لأنه نص متعلق بالنظام العام يجب تطبيقه على الأوضاع القائمة عند صدوره ولو كانت ناشئة قبله مادام لم يصدر بشأنها حكم نهائى (٤٠) .

ويلاحظ أن المشرع توسع فى هذه الاستثناءات حيث جعلها تشمل بالاضافة الى الاستثناءات التى قررها لصالح المالك (وهى التأجير أثناء الاقامة فى الخارج بصفة مؤقتة ، والتأجير لاحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية الخ . والتأجير للسائحين الأجانب الخ) ، ثلاثة استثناءات أخرى هى المنصوص عليها فى الفقرات ب ، ج ، د من المادة ٤٠ ، وهو أمر غير ظاهرة حكمته . ولكن مما يخفف من أثر

= مفروشا على ميزة التأجير من الباطن (أنظر أحكام النقض المشار اليها فى نبذة ١٩٠ هامش ١٢٤) .

(٣٩) نقض مدنى ٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن ٩٧٢ سنة ٤٨ ق مجلة القضاة عدد يناير — أبريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ .

(٤٠) نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٢٨ سنة ٤٩ ق.

هذا التوسع فى الحالات المستثناة نص المشرع فى الفقرتين الأخيرتين من المادة ٤٠ ذاتها على أنه « فى جميع الأحوال يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجه وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة فى نفس المدينة ، ولا يفيد من هذه المادة سوى مستأجرى الأماكن الخالية » ، ونصه فى المادة ١/٤٨ على أن لا يفيد من أحكام هذا الفصل (أى الفصل الرابع المشتمل على المواد من ٣٩ الى ٤٨ الخاصة بايجار الأماكن المفروشة) سوى الملاك والمستأجرين المصريين •

فالقيد الأول لهذه الاستثناءات هو عدم جواز الجمع بينها ، فلا يجوز للمستأجر أن يؤجر من باطنه مفروشا أكثر من شقة واحدة فى المدينة الواحدة ولو كان يستطيع أن يستند الى أكثر من استثناء من تلك الاستثناءات ، بل انه لا يجوز لزوجه أو أولاده القصر أن يؤجروا شقة أخرى مفروشة خلاف الشقة التى يؤجرها هو فى المدينة ذاتها •

وقد زاد المشرع هذا القيد ايضاحا وضبطا بنصه فى المادة ٢١ من القانون ١٩٨١/١٣٦ على أن « يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجه وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشا — بغير موافقة المالك — على شقة واحدة فى نفس المدينة • ويعتد فى تحديد المدينة بأحكام قانون الحكم المحلى » • وظاهر أن النص الجديد يخرج من هذا القيد الأولاد القصر المتزوجين ، فيجوز لكل منهم أن يؤجر من باطنه شقة مفروشة فى كل مدينة ، ويقتصر التقيد بتأجير شقة واحدة مفروشة فى كل مدينة على والدهم وزوجته ووالدتهم وزوجها وأولادهما القصر غير المتزوجين •

كذلك عنى النص الجديد بايضاح أن المقصود بالمدينة الواحدة انما هو المدينة كما تحددها أحكام قانون الحكم المحلى ، وليس كما تحددها أحكام أخرى كالأحكام الخاصة بتبادل المساكن أو ببيان جهات التهجير التى تعتبر أحياء مدينة الجيزة وأحياء محافظة القاهرة وشبرا

الخيمة مكونة مدينة واحدة هى القاهرة الكبرى (٤٠مكرر) •

ولم يمس النص الجديد القيد الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ولا القيد المنصوص عليه فى المادة ١/٤٨ منه • فيشترط فى استعمال المستأجر هذه الرخصة فى تأجير شقة واحدة مفروشة من باطنه أن يكون المستأجر مصريا • فاذا كان أجنبيا لم يجز له ذلك (٤٠مكرر٢) •

ويشترط فيه أيضا أن يكون مستأجرا تلك الشقة خالية ، لأنه لو كان مستأجرا اياها مفروشة لم يجز له بأى حال أن يؤجرها من باطنه مفروشة (٤١) •

وجاء فى المذكرة الإيضاحية للمادتين ٣٩ و ٤٠ من القانون اللتين كانتا تكونان المادة ٤٣ من مشروع القانون المقدم من الحكومة أن أحكام هذه المادة تسرى على الأماكن وأجزاء الأماكن المؤجرة أساسا للسكنى أو لممارسة المهن الحرة أو الحرف ، دون أن تنصرف الى المنشآت أو المحال العامة والتجارية التى يتم استغلالها بالجدك لأنها صور تنظمها قوانين أخرى وليس من المنطقى أن تسرى عليها القواعد الخاصة بالتأجير المفروش (٤٢) • وقد أخذت بذلك محكمة استئناف القاهرة

(٤٠مكرر) انظر ما سيجىء فى نبذة ٢٦٠ مكرر .

(٤٠مكرر٢) نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٠ سنة ٤٩ ق •

(٤١) وجاء فى تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب فى هذا الشأن أن حق المستأجر فى التأجير المفروش وفقا لهذه المادة انما يستمده من القانون مباشرة دون أن يكون متوقفا على اذن المالك وانه لا يفيد من احكام هذه المادة سوى مستأجر المكان خاليا ، وذلك تجنبا لان يقوم مستأجر المفروش باعادة التأجير مفروشا ، فى حين أن شخص المستأجر المفروش محل اعتبار برصفه أمينا على المنقولات والمفروشات التى توضع تحت يده .

(٤٢) انظر أيضا الاعمال التحضيرية للقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ المشار اليها فى الطبعة السابعة من هذا الكتاب جـ ٢ سنة ١٩٧٨ هامش ١٤ .

(الدائرة ٤٠ ايجارات) بتاريخ ٣٠ نوفمبر ١٩٧٨ فى الاستئناف رقم ١٨٦٦ سنة ٩٥ ق (زينب عبد الرحيم ضد اسماعيل حسن سعودى) ، حيث قررت أن المقصود بتلك الأماكن التى يجوز تأجير أجزاء منها من الباطن وفقا للمادة ٤٠ ب من القانون ١٩٧٧/٤٩ هى الأماكن المؤجرة أساسا للسكنى أو لممارسة مهنة حرة أو حرفة دون الحوانيت أو الدكاكين ، واذ كانت عين النزاع هى محل فطاطرى ، كما أنه أجر كله من الباطن ، ومن ثم فلا يسرى عليه نص المادة المذكورة وقد طعن فى هذا الحكم بالنقض فى الطعن ١٦٢ سنة ٤٩ ق •

وأخيرا قضت محكمة النقض بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٨٠ (٤٢مكرر) فى الطعن رقم ١٢١٨ سنة ٤٩ ق بأن ما ورد فى المذكرة الايضاحية المشار اليها كان بصدد التعليق على المادة ٤٣ من المشروع المقدم من الحكومة والتى عدلتها لجنة الاسكان بمجلس الشعب ••• مما مفاده أن ما جاء فى المذكرة الايضاحية للمشروع المقدم من الحكومة من استبعاد المنشآت التجارية من نطاق تطبيق المادة ٤٣ من المشروع يكون منبت الصلة بحكم المادة ٤٠/ب من القانون (العطار ط ٢ ص ٤٣٤) أى أن حكم هذه المادة يسرى على المنشآت التجارية •

٢٣٠ — حكم التأجير من الباطن مفروشا فى هذه الحالات المستثناة — يؤخذ من صدر نص المادة ٤٠ أن الاستثناءات التى أوردها على مبدأ منع المستأجر الأصلى من التأجير من باطنه قد خولت المستأجر المذكور تأجير المكان المؤجر له من باطنه مفروشا أو خاليا •

فاذا استعمل المستأجر حقه فى التأجير من باطنه مفروشا ، سرت على الاجارة الصادرة منه أحكام اجارة المفروش ، وأهمها عدم الخضوع للأجرة القانونية وعدم سريان الامتداد القانونى • أما اذا

(٤٢مكرر) مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٦٣٩ — ١٢٥ •

استعمل حقه فى التأجير من باطنه خاليا ، سرت على اجارته أحكـام التأجير خاليا بما فيها الخضوع للأجرة القانونية مع اضافة زيادة عليها بما يقابل مزية التأجير من الباطن (سواء اقتضاها منه المـالك أو لم يقتضها) ، وكذلك الامتداد القانونى المقرر بالمادة ٣١ من القـانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٨ من القـانون ١٩٨١/١٣٦ فيمـا عدا الحـالة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ (أ) التى قرر فيها المشرع بنص خـاص ليس فقط عدم سريان الامتداد القانونى بل أجاز صراحة للمؤجر من الباطن انهاء الاجارة قبل مدتهـا اذا عاد للاقامة فى الجمهورية بشرط اخطاره المستأجر من الباطن بذلك وامهـاله ثلاثة أشهر من وقت ذلك الاخطار •

وقد ثار الجدل بشأن هذه الاستثناءات جميعها حول ما اذا كانت هى استثناءات من مبدأ حظر التأجير من الباطن مفروشا فحسب أم أنها استثناءات أيضا من مبدأ عدم جواز التأجير من الباطن الا باذن صريح مكتوب من المالك •

وعندى أن هذه الاستثناءات ، وان وردت على أنها استثناءات من الحظر المقرر فى صدر المادة ٤٠ من ق ١٩٧٧/٤٩ ، فانهـا تعتبر فى الوقت ذاته استثناءات من حكم المادة ٣١ ب من ذلك القانون التى حلت محلها المادة ١٨ جـ من القانون ١٩٨١/١٣٦ التى تشترط لجواز التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار صدور اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى ، ومما يساند ذلك نص هذه المادة الأخيرة صراحة على عدم سريان حكمها على الحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من ق ١٩٧٧/٤٩ (٤٣) • أما التأجير من

---

(٤٣) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق وقد جاء فيه ان المشرع صرح للمستأجر فى المادة ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ — على سبيل الاستثناء — أن يؤجر المكان =

الباطن مفروشا فى غير الحالات المستثناة سالفة البيان ، فانه يقع تحت طائلة المادة ٣١ ب من ق ١٩٧٧/٤٩ ومن بعـدها تحت طائلة المـادة ١٨ جـ من ق ١٩٨١/١٣٦ (٤٣مكرر) .

وقد جرى قضاء الهيئة العامة للمواد المدنية بمحـكمة النقض على ان المستأجر لايحتـاج فى هذه الحـالات المسـتثناة الى موافقة المؤجر ، وأنه فيما عدا الحالات المذكورة لا يجوز للمستأجر التأجير من باطنه مفروشا ، ولو بموافقة المؤجر على ذلك (٤٤) .

٢٣٠ مكرر — استثناء الأماكن المؤجرة مفروشة الى بعض الجهات من حكم عدم الامتداد القانونى — تنص المادة ١٦ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على أنه يجوز لمستأجرى المدارس والأقسـام الداخلية لايواء الدارسين بهـا والمستشفيات وملحقاتهـا فى حالة تأجيرها لهم مفروشة الاستمرار فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط وبالأجرة المنصوص عليها فى العقد .

وقد جاء بتقرير اللجنـة المشتركة بمجلس الشعب أن اللجنـة استحدثت مادة جديدة فى المشروع برقم ١٦ وأنهـا قد نهجت هـذا المنهج من منطلق أن المدارس والمستشفيات تقوم على خدمات عامة ، ومن ثم تكون أولى بالرعاية والدعم والاستمرار لأداء رسالتها القومية .

ومفاد ذلك أن المشرع خول المستأجرى الأماكن المؤجرة مفروشة

= المؤجر له لاستعماله الشخصى مفروشا أو خاليا ، فى الحالات التى تحددها تلك المادة دون حاجة للحصول على موافقة المؤجر ، وأيضا نقض مـدنى ٢٤ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٤٥ سنة ٥١ ق .

وانظر عكس ذلك نعمان جمعة ص ٢٣٠ ، أبو الوفاء فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن سنة ١٩٧٨ ص ٢٠٦ و ٢٠٧ .

(٤٣مكرر) نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٤٥ — ٢٣١ .

(٤٤) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٠٤ سنة ٤٩ ق . وايضا ٢٤ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٤٥ سنة ٥١ ق .

مستشفيات أو مدارس ــ اعمالا للمادة ١٦ سالفة الذكر ــ امتدادا قانونيا لعقود ايجار تلك الأماكن ولو انتهت مدة العقد طالما كانوا شاغلين لها عند العمل بهذا القانون ، وذلك استثناء من حكم عدم امتداد ايجار الأماكن المؤجرة مفروشة •

٢٣١ ــ تعديل القانون ١٣٦/١٩٨١ الحد الوارد فى المادة ٤٠ من ق ٤٩ سنة ١٩٧٧ على الترخيص للمستأجر فى التأجير مفروشا من باطنه ــ كانت المادة ٤٠ من القانون ٤٩/١٩٧٧ تجعل القاعدة العامة بالنسبة الى المستأجر الأصلى عدم جواز تأجيره العين المؤجرة اليه من باطنه ، لا مفروشة ولا خالية ، ثم تورد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات تجيز له فيها التأجير من الباطن دون موافقة المؤجر وهى التى نصت عليها المادة ٤٠ ذاتها فى فقراتها أ ، ب ، جـ ، د ، هـ ، وختمت ذلك بالنص الذى تقدم ايراده والذى يشترط فى جميع الأحوال ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة فى نفس المدينة •

وكان هذا القيد الأخير معتبرا متعلقا بالنظام العام ، فلا يجوز الاتفاق على مخالفته • ولذلك لم تكن تعفى المستأجر منه موافقة المالك على التأجير من الباطن مفروشا لأكثر من شقة واحدة ، فضلا عن أن ذلك كان يصطدم بنص المادة ١/٨ من القانون ٤٩/١٩٧٧ التى تحظر على الشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض • ومن المقرر أن المقتضى فى هذا الخصوص الأخير هو المبرر الذى ينبع من حاجة المستأجر لاستعماله الشخصى ، فلا يعتبر من هذا القبيل تأجير المستأجر المسكن المؤجر اليه من باطنه مفروشا ولو كان ذلك بتصريح من المالك (٤٤مكرر) •

(٤٤مكرر) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣١٨ و ص ٣١٩ •

غير أن القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ استحدث تعديلا جوهريا فى هذا الخصوص حيث نص فى المادة ٢١ منــه على أن « يشـــترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشا بغير موافقة المالك على شقة واحدة فى نفس المدينة »•

والمفهوم المخالف لهذا النص أنه يجوز للمستأجر هو وزوجتــه وأولاده القصر غير المتزوجين — أن يؤجروا من باطنهم أكثر من شقة مفروشة واحدة فى نفس المدينة متى تم ذلك بموافقة المالك ودون حد أقصى ، أى ولو وصل عدد ما يؤجرونه مفروشا الى عشر شقق أو أكثر •

وقد أثار ذلك جدلا كبيرا فى جلسة مجلس الشعب المنعقدة مساء يوم الأربعاء ٢٤ يونيه ١٩٨١ ، ورد السيد مقرر اللجنة على ذلك بأن المادة الأولى من مشروع القانون حددت عدد الشقق المفروشة والشقق التى تؤجر غير مفروشة ، فثلثا المبنى يؤجر للسكن ، وللمالك الحق فى تأجير الثلث الباقى مفروشا ، كما ورد فى المواد التالية ما يبيح للمالك التأجير مفروشا لثلث المبنى • فاذا أبحنا للمـــالك تأجير ثلث المبنى مفروشا ، فلهذا المالك الحق فى الموافقة للمستأجر بأن يؤجر مفروشـــا طالمــا أنه فى حــدود الثلث • أمــا الثلثــان فيخصصــان للســكن العادى (٤٤مكرر٢) • ويؤيد هذا المفهوم المخالف ما ورد فى المذكرة الايضاحية عن المادة ٢١ التى كان أصلها ٢٢ فى المشروع حيث قالت المذكرة :«وتضمنت المادة ٢٢ النص صراحة على حق المستأجر فى أن يؤجر شقة واحدة مفروشة فى المدينة بدون موافقة المالك وما زاد على ذلك يجب موافقة المالك على التأجير » • وبذلك يكون المشروع قد قضى على الجدل القائم حول حق المستأجر فى التأجير المفروش ، وهل يستلزم موافقة المالك أو عدمه (أنظر ملحق المحاماة س ٦١ أغسطس ١٩٨١ ص ٩١ ، ٩٢) •

(٤٤مكرر٢) مضبطة جلسة مجلس الشعب المنعقدة مساء يوم ٢٤ يونيه ١٩٨١ ص ٢١ .

عير أنا نرى أن الاستدلال بطريق مفهــوم المخــالفة أمر بالغ الخطورة ، وقد قال فيه الأستاذ محمد كامل مرسى : « ان هذه الوسيلة غشاشة » (٤٤مكرر٣) ، فلا يصح الأخذ بها الا بمنتهى الجذر .

ومن المسلم به فى قواعد تفسير النصوص أن معنى العبارة أقوى من معنى الاشارة ، وأن معنى الاشارة أقوى من معنى الدلالة ، سواء كانت الدلالة بمفهوم الموافقة أو بمفهوم المخالفة (٤٥) .

ومن المسلم فيها أيضا أن النصوص المختلفة فى النظام القانونى الواحد مرتبطة بعضها ببعض وتوضح بعضها بعضا ، فينبغى فى تفسير أحدها — وبخاصة قبل الأخذ بمفهومه المخالف — تقريب هذا النص من سائر النصوص التشريعية لامكان استخلاص دلالة النص الحقيقية التى تتفق مع سائر النصوص لفظا وروحا .

وفى الاستدلال بالمفهوم المخالف من نص المــادة ٢١ من القانون ١٩٨١/١٣٦ ينبغى تقريب هذا النص من النصوص القانونية الأخرى للتحقق من أن هذا المفهوم المخالف لا يصطدم مع مدلول أقوى منــه مستفاد من نص آخر (٤٥مكرر) .

وظاهر أن القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ انما هو قانون مكمل للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بعدما ألغاه صراحة من نصوص هــذا الأخير كالمواد ١٣ و ٢٣ و ٣١ و ٦١ و ٦٢ ، ولذلك فانه يلزم فى تفسير كل نص من نصوصهما تقريبه من سائر نصوص كلا القانونين معا .

والواقع أن القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ لم يتحدث اطلاقا عن تأجير

(٤٤مكرر٣) محمد كامل مرسى فى شرح الباب التمهيدى للتقنين المدنى ص ٩٣ نبذة ٦١ .

(٤٥) كتابنا « الوافى » فى شرح القانون المدنى ج ١ فى المدخل للعلوم القانونية وشرح الباب التمهيدى للتقنين المدنى سنة ١٩٨٧ الطبعة السادسة نبذة ١٢٦ ص ٣٣٩ وما بعدها .

(٤٥مكرر) المرجع السابق نبذة ١٣٣ ص ٣٥٨ .

المستأجر من باطنه مفروشا ، بل اعتمد القاعدة العامة فى هذا الشأن التى نصت عليهـا المـادة ٤٠ من القـانون رقم ١٩٧٧/٤٩ وكـذلك الاستثناءات من هذه القاعدة التى أوردتها المادة المذكورة . ولا شبهة فى أن القاعدة العامة المشار اليها تقضى بأن الأصل منع المستأجر من التأجير من الباطن مفروشا ولو بموافقـة المالك . واستثناء من هذه القاعدة أجازت المادة ٤٠ سالفة الذكر للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا بدون موافقة المالك فى الحالات التى عددتها تلك المادة على سبيل الحصر ، ثم ختمت هذه المادة نصها بفقرتين قالت فيهما :

« وفى جميع الأحوال يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة فى نفس المدينة ، ولا يفيد من حكم هذه المادة سوى مستأجرى وحدات الأماكن الخالية » .

يبين من ذلك أن معنى العبارة للمادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧ هو أنها تضع القاعدة القاضية بمنع المستأجر من التـأجير من الباطن مفروشا وتورد استثناءات منها تجيز فيها للمستأجر أن يؤجر من باطنه مفروشا دون حاجة الى اذن فى ذلك من المالك بشرط أن يكون مستأجرا المكان خاليا وأن لا يزيد مجموع ما يقوم هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة فى نفس المدينة .

ولم يمس القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ نصوص المادة ٤٠ سـالفة الذكر فى شىء . وغاية الأمر أن المادة ٢١ منه أوردت نص الفقرة قبل الأخيرة من المادة ٤٠ المذكورة ذاته مع تغيير طفيف أوضح حكمها فى بعض النواحى ، وجعل الغموض يخيم عليه فى نواحى أخرى .

تقول المادة ٢١ من القانون ١٩٨١/١٣٦ أنه « يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشا — بغير موافقة المالك — على شقة واحدة فى نفس المدينة » .

وتتميز عبارة هذا النص بأنها أوضحت أن الأولاد القصر الذين يضمون الى أبيهم وأمهم فى خصوص تطبيق المادة هم الأولاد القصر غير المتزوجين ، كما تتميز بأنها تفيد صراحة — وكما هو واضح من نفس عبارتها — أن المقصود بها تأجير المستأجر مكانا من باطنه مفروشا بغير موافقة المالك (٤٥مكرر) ، وبخاصة لأن عبارتها لم تعرض بتاتا لتأجير المستأجر من باطنه مفروشا بموافقة المالك .

أما ما أوجده هذا النص الجديد من غموض فى الحكم القانونى ، فيرجع (أولا) الى اغفاله ايراد الشرط الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ . وهو الذى يقصر مكنة التأجير من الباطن مفروشا على مستأجرى الوحدات الخالية ، (ثانيا) الى اعطائه الفرصة للاستدلال بمفهومه المخالف فى حين أن هذا المفهوم المخالف يصطدم مع مفهوم أقوى منه هو مفهوم عبارة نص المادة ٤٠ التى تقرر عبارتها قاعدة منع المستأجر من التأجير من باطنه مفروشا للمكان الذى استأجره خاليا ، وتحدد الاستثناءات التى يجوز فيها للمستأجر التأجير من باطنه مفروشا بغير موافقة المالك .

يضاف الى ذلك أن المفهوم المخالف لنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ يصطدم أيضا بمعنى العبارة المستفاد من المادة ١/٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ التى تقضى بأن لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض . وقد اطرد قضاء محكمة النقض على أنه يعتبر احتجازا للمسكن فى حكم المادة ٨ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ شغل المستأجر اياه أو تأجيره اياه من الباطن مفروشا ولو بتصريح من المالك (٤٥مكرر٢) .

(٤٥مكرر) انظر تأيدا لذلك حكم نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ ، ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة يناير — ابريل ١٩٨١ ص ٣١٨ ، ٣١٩ والذى أوردناه فيما بعد .

(٤٥مكرر٢) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ سالف الاشارة اليه .

ومن المسلم أن هذا النص متعلق بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه الا بناء على نص خاص كنص المادة ٣٩ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى أجاز للمالك أن يؤجر وحدة مفروشة فى كل عقار يملكه ، ولا يوجد مثل هذا النص بالنسبة الى المستأجر ، فيعتبر الحظر الوارد فى المادة ١/٨ بالنسبة اليه حظرا مطلقا مستفادا من عبارة تلك المادة ، وهو باعتباره معنى العبارة يكون أقوى من المفهوم المخالف لنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٣٦ /١٩٨١ .

يضاف الى ذلك أيضا ما أوضحه نص المادة ٢١ من القانون الجديد فى فقرتها الأخيرة حيث قضى بأن يعتد فى تحديد المدينة بأحكام قانون الحكم المحلى ، فبدد بذلك شكا قام فى الأذهان بسبب صدور قرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٠/٩٧ بشأن شروط تبادل المساكن المؤجرة والذى نص على اعتبار القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة بلدا واحدا فيما يتعلق بتطبيق أحكام التبادل ، وكذلك بسبب صدور حكم محكمة النقض فى الطعن رقم ١٨٦ سنة ٤٥ ق بتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٨٩ (مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦١٦ — ٣٠١) الذى اعتبر أحياء مدينة الجيزة وأحياء محافظة القاهرة ينتظمها سكنا فيما يتعلق بتطبيق القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ جهة سكنية واحدة هى مدينة القاهرة الكبرى ، فى حين أن القرار الوزارى وحكم النقض سالفى البيان كانا يتضمنان خروجا على الأصل الذى تمثله أحكام قانون الحكم المحلى ، فأكد المشرع هذا المعنى بنصه فى المادة ٢١ سالفة الذكر على أن يعتد فى تحديد المدينة بأحكام قانون الحكم المحلى ، وكانت محكمة النقض الجنائية قد أخذت بذلك الأصل وطبقته فى حالة جريمة احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٦٤٦ سنة ٥٠ ق (٤٥مكرر٣) .

(٤٥مكرر٣) أنظر تعليقنا على هذا الحكم فيما سيجىء فى نبذة ٢٦٠ مكرر .

٢٣٢ — زيادة الأجرة القانونية مقابل التأجير مفروشا — كانت المادة ٢٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢ تنص على أنه فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية تعادل ٧٠٪ من الأجرة القانونية عن مدة التأجير مفروشا .

وكانت قيمة هذه النسبة ضئيلة جدا بالنظر الى ما كان يتقاضاه مؤجر المفروش من باطنه وخصوصا فيما يتعلق بالأماكن القديمة التى ثبتت أجرتها خالية على أساس أجرة أبريل سنة ١٩٤١ فكانت الشقة التى جمدت أجرتها خالية بأربعة أو خمسة جنيهات تؤجر مفروشة بمئات الجنيهات يتقاضاها كلها المستأجر الأصلى الذى يؤجرها من باطنه مفروشة ولا يدفع الى المؤجر الأصلى سوى زيادة بنسبة ٧٠٪ من أجرة الأساس الضئيلة لا تجاوز ثلاثة أو أربعة جنيهات ، وكان هذا ظلما مثيرا بالنسبة للملاك الذين يجدون أنفسهم محرومين من أملاكهم بقوة القانون لصالح مستأجرين يستغلون هذه الأملاك ويجنون منها أرباحا فاحشة لا ينال منها الملاك الا النذر اليسير .

ولذلك رأى المشرع فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أن يصحح هذا الوضع الظالم بعض الشىء ، فنص فى المادة ٤٥ منه على أنه « فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتى :

(أ) أربعمائة فى المائة (٤٠٠٪) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ .

(ب) مائتان فى المائة (٢٠٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

(جـ) مائة وخمسون فى المائة (١٥٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون (٤٦) •

(د) مائة فى المائة (١٠٠٪) عن الأماكن التى يرخص فى اقامتها اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون •

وفى حالة تأجير المكان جزئيا يستحق المالك نصف النسب الموضحة فى هذه المادة » •

يثير هذا النص ستة أسئلة هامة :

السؤال الأول : ما هى طبيعة هذه الزيادة فى الأجرة ، هل هى من نوع الزيادة المقـررة بالمادة ٤ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ والزيادة المقررة بالمادة ٢٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢ بنسبة ٧٠٪ أو من طبيعـة مختلفة ؟

والجواب عن ذلك أنها من طبيعة مختلفة ، فهى ليست تقويما لمزية اضافية يخولها المؤجر المستأجر لم تكن داخلة فى تقدير الأجرة التى تم الاتفاق عليها أو ضمن أجرة الأساس التى حـددها القانون ، بل هى زيادة قررها المشرع لاعادة التوازن الذى اختل بين التزامات وحقوق كل من المالك والمستأجر الأصلى الذى يؤجـر العين المؤجرة اليه من

---

(٤٦) والمقصود بذلك الاماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ والمرخص بها قبل تاريخ العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ ولو تم انشاؤها بعد هذا التاريخ ، لان الفقرة التالية تتنـاول الاماكن المرخص فى اقامتهـا اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون ، ولانه ظاهر أن المشرع قصد أن يحدد زيادة الاجرة مقابل التأجير مفروشا فى جميع فئات المبانى على اختلاف تواريخ انشائها ، ولم يشأ أن يترك شريحة منها دون تنظيم ، فجاء قصره الفئة الاخيرة على الاماكن التى يرخص فى اقامتها منـذ تاريخ العمل بالقـانون الجديد يفيد بمفهوم المخالفة ان ما رخص فى اقامته قبل ذلك يدخل فى الفئة السابقة ولو تم انشاؤه بعد التاريخ المذكور .

باطنه بحيث يستحقها المؤجر ولو كانت العين أجرت أصلا لاستغلالها مفروشة وحددت أجرتها الاتفاقية أو القانونية مع مراعاة هذا الغرض من التأجير ، وذلك كما هو مبين تفصيلا فى الهامش (٤٧) .

---

(٤٧) ثبت القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أجرة الاماكن المنشأة قبل اول يناير سنة ١٩٤٤ على أساس أجرتها فى شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو أجرة المثل فى ذلك الشهر ، مضافا اليها زيادة بنسب معينة نصت عليها الفقرة الاولى من المادة الرابعة من ذلك القانون ، ثم استدركت هذه المادة على ذلك بنصها على أنه اذا كانت هذه الاماكن مؤجرة بقصد استغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة جازت زيادة الاجرة ٧٠٪ من الاجرة المتفق عليهـا أو أجرة المثل ، ثم نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أن يدخل فى تقدير الاجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقويم كل شرط أو التزام جديد لم يكن واردا فى العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف فى هذا التاريخ بفرضه على المستأجر .

وبناء على ذلك اعتبرت أجرة شهر أبريل ١٩٤١ أو أجرة المثل فى ذلك الشهر هى أجرة الاساس للاماكن المؤجرة للاستعمال الشخصى ، تضاف اليها زيادة بنسبة معينـة تختلف حسب طبيعـة الاستعمال المخصصة له العين المؤجرة ، وعلى أن تتكون من أجرة الاســاس المذكورة ومن الزيادة الواجب اضافتها اليها طبقا للمادة ٤ فقرة أولى الاجرة القانونية التى يجب على المستأجر أداؤها ، ولا يجوز للمؤجر اقتضاء أكثر منها . ويعتبر التزام المستأجر الحالى بالاجرة القانونية المحسوبة على أساس أجرة شهر أبريل ١٩٤١ أنه فى مقابل الانتفاع بالمزايا التى كان ينتفع بها المستأجر فى ذلك الشهر سواء بموجب نص فى العقد السارى فى ذلك الوقت أو بناء على العرف أو القانون الساريين اذ ذاك . أما اذا كانت الاجارة الحالية تخول المستأجر مزيدا من الحقوق أو تفرض على المؤجر التزامات جديدة ، فلابد وفقا للفقرة الثانية من المادة ٤ سالفة الذكـر من تقويم هـذه الحقوق أو الالتزامات واضافة قيمتها الى الاجرة المحسوبة على أساس أجرة أبريل ١٩٤١ (راجع فى هذا المعنى ما تقدم فى نبذة ٢٥ وما بعدها) .

وقد قوم المشرع نفسه فى العبارة الاخيرة من الفقرة الاولى من المادة ٤ سالفة الذكر المزية التى تخول المستأجر تأجير العين المؤجرة اليه مفروشة بمقدار ٧٠٪ من أجرة الاساس ، سواء كانت العين أجرت اليه بقصـد استغلالها مفروشة أو لم تكن كذلك ولكن المستأجر أجرها مفروشة .

وقياسا على ذلك وتطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤ ذاتها ، اطرد العمل على تقويم مزية الترخيص فى التأجير من الباطن ولو خاليا بحد أقصى قدره ٧٠٪ (المرجع السابق نبذة ٣٠) .

ولما أضيفت الى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المواد رقم ٥ مكررا (١) =

= و ٥ مكررا (٤) و ٥ مكررا (ت) بالقوانين ١٩٥٢/١٩٩ و ١٩٥٨/٥٥ و ١٩٦١/١٦٨ على التوالى اكتفى فيها بتثبيت اجرة الاماكن التى أنشئت بعد ١ يناير ١٩٤٤ وحتى ٥ نوفمبر ١٩٦١ على اساس أجرتها فى شهر معين (سبتمبر سنة ١٩٥٢ أو يونيه ١٩٥٨ أو نوفمبر ١٩٦١) بعد تخفيضها بنسبة معينة ، واعتبرت أجرتها المذكورة المخفضة بالنسبة التى حددتها تلك القوانين هى أجرة الاساس ، وهى الاجرة التى تقابل المزايا التى كان ينتفع بها المستأجر فى الشهر الذى تم فيه تثبيت الاجرة بعد تخفيضها ، بحيث اذا زادت أو نقصت تلك المزايا أو زادت أو نقصت التزامات المؤجر ، تعين تقويم هذه الالتزامات والمزايا وادخال قيمتها بالزيادة أو النقص على أجرة الاساس .

وبناء على ذلك جرى القضاء بعد هذا الحكم ، حكم تقويم كل مزية لم يكن يتمتع بها المستأجر فى الشهر الذى أعتبر القانون أجرته هى أجـرة الاساس واضافة مقابل لها على تلك الاجرة ، وبخاصة مزية التأجير من الباطن مفروشا وتقويمها بنسبة ٧٠٪ ، الى ايجار جميع الاماكن التى انشئت بعد ١ يناير ١٩٤٤ وحتى ٥ نوفمبر ١٩٦١ تاريخ بدء العمل بالقانون ٤٦/ ١٩٦٢ (المرجع السابق نبذة ٢٨ ونبذة ٦٠ ونبذة ٧١) .

وبصدور القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ استن المشرع سنة جديدة فى تحديد الاجرة القانونية للاماكن التى تخضع لتشريع ايجار الاماكن ، حيث رأى أن ما جرى عليه قبل ذلك من اصدار قانون من حين الى آخر يخفض به الاجرة السارية على الاماكن التى استحدثت والتى تركت أجرتها حرة منذ انشائها أصبح غير مجد ، لان الملاك أصبحوا يتوقعون صـدور قوانين التخفيض ، فيلجأون درءا لنتائجها الى المغالاة فى الاجور التى يتعاقدون عليها حتى اذا ما صدر قانون جديد بالتخفيض كانت الاجرة المخفضة طبقا له كافية لهم ، فوضع فى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ طريقة لتحديد القيمة الايجارية للمبانى التى تستحدث تحديدا ثابتا يسرى على الاماكن المستحدثة منذ تاريخ انشائها وجعل اساس ذلك التحديد نسبة معينة من ثمن الارض وتكاليف البناء أيا كان الغرض الذى تستعمل فيه تلك الاماكن وأيا كانت المزايا التى تنطوى عليها اجارتها ، فلا توجد فى النظام الذى انشأه القانون ١٩٦٢/٤٦ أجرة اساس سبق تعيينها بارادة الطرفين الحرة ، حتى يقال ان هذه الاجرة كانت فى مقابل مزايا محددة ، فيجب أن يضاف اليها مقابل ما يستحدث من مزايا ، وانما توجد اجرة واجبة التحديد ابتداء حسب عناصر التكلفة التى حددها القانون بقطع النظر عن نوع استعمال العين المؤجرة وعما يتاح للمستأجر من مزايا . وقد نظر اليها المشرع باعتبارها استثمارا لراس مال فى عملية بناء ووضع لربحها الصافى حدا أقصى قدره ٥٪ من رأس المـال ايا كـان نوع الاستعمال الذى يخصص له البناء أو وحداته المختلفة ، ومهما تكن المزايا التى يتمتع بها المستأجر فى انتفاعه بالعين المؤجرة ، فكل زيادة يشترطها =

= المالك فرق ذلك الربح الصافى المحدد بنسبة ٥٪ من رأس المال المستثمر فى عملية البناء تكون مخالفة للقانون أيا كان السبب الذى تستند اليه هذه الزيادة ، أنظر عكس ذلك نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٢٤٧ — ٥٧ ، ١٧ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٢٦١ — ٥٨ ، ١٧ مايو ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٧٠٧ سنة ٤٥ ق (راجع ما تقدم فى نبذة ١١٦) .

وبناء على ذلك كانت أحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ لا تسمح بتقويم مزية التأجير من الباطن مفروشا فى الاماكن الخاضعة لهذا القانون ، ولا باضافة أية زيادة مقابل هذه المزية الى القيمة الايجارية التى تحددها لجنة تقدير القيمة الايجارية على أساس ٥٪ من ثمن الارض و ٨٪ من قيمة المبانى شاملة مصاريف الصيانة والادارة ومقابل استهلاك رأس المال .

وكان هذا الحكم محل نقد شديد من الفقه والقضاء ، اذ لا يعقل أن يتساوى فى الاجرة التى يلتزم بها المستأجر الذى يتخذ من العين المؤجرة سكنا له والمستأجر الذى يستغل تلك العين بتأجيرها من باطنه مفروشة ، وجرت محاولات فقهية وقضائية لادخال شىء من المرونة على هذا الحكم الجامد . (راجع ما تقدم فى نبذة ١١٦ ونقض مدنى ٦ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٣٨٤ — ٦٨) وقد جاء به أنه « لئن كان المشرع لم يدمج القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ فى نصوص القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ولم يورد فيه نصا مماثلا لنص المادة الرابعة من القانون الاخير ، الا أنه لما كان القانون ١٩٦٢/٤٦ قد صدر لذات الغرض المقصود من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المندمجة فيه ، وهو الحد منمغالاة الملاك فى تقدير الاجرة ، وكان عدم ادماجه فى هذا القانون كشأن القوانين السابقة عليه مرده الى الرغبة فى وضع تنظيم ثابت للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين بما يضمن استقرارها ويغنى عن صدور تشريعات متوالية فى هذا الشأن على نحو ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية فان النص فى مادته الاولى على تحديد أجرة الاماكن الخاضعة لاحكامه بنسبة معينة من قيمة الارض والمبانى انما كان يستهدف تحديد الاجرة بالنسبة الى الانتفاع العادى ، بحيث اذا خول المستأجر علاوة على هذا الانتفاع ميزة اضافية بأن رخص له فى تأجير المكان من الباطن مفروشا فان هذه الميزة تعتبر فى حكم التحسينات ، فيجوز للمؤجر أن يتقاضى مقابلا عنها على نحو ما هو مقرر بالنسبة للاماكن الخاضعة للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المندمجة فيه ، وقد كشف المشرع عن هذا المقصد عندما أصدر القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، اذ انه وقد حدد الاجرة وفقا لذات الاسس التى كانت مقررة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ فانه نص فى المادة ٢٨ منه على أنه فى جميع الاحوال ... فدل بذلك على أن تحديد الاجرة وفقا لنسب معينة سواء فى هذا القانون أو فى القانون السابق=

= عليه ، لا يعدو أن يكون وسيلة لتحديد أجرة عادلة فى حالة الانتفاع العادى ، وأنه ليس ثمة ما يمنع من زيادتها فى مقابل تأجير المكان من الباطن مفروشا » .

وقد اقتنع المشرع بوجاهة هذا النقد وعمل فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على تفاديه على الاقل فيما يتعلق بمزية تأجير المستأجر المكان المؤجر اليه مفروشا من باطنه ، فنص فى المادة ٢٨ منه على أنه : « فى جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية تعادل ٧٠٪ من الاجرة القانونية عن مدة التأجير مفروشا » .

وجاء فى تقرير اللجنة المشتركة المكونة فى مجلس الأمة من لجنتى الشئون التشريعية والخدمات عن مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ فى شأن المادة ٢٨ من ذلك القانون : « انه تحقيقا للعدالة فى هذه الحالة ألزم المستأجر بأن يؤدى زيادة فى الاجرة تعادل ٧٠٪ من قيمة الاجرة ولمدة التأجير مفروشا ، وهو أمر كان قصرا على الاماكن المبنية قبل سنة ١٩٤٤ (والصحيح أنه كان قصرا على الاماكن المبنية قبل ٥نوفمبر ١٩٦١ لان حكم المادة ١/٤ فى عبارته الاخيرة التى كانت تفرض زيادة بنسبة ٧٠٪ على أجرة الاماكن المؤجرة بقصد استغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة لم تلغه القوانين أرقام ١٩٩/ ١٩٥٢ ، ١٩٥٨/٥٥ ، ١٩٦١/١٦٨ سالفة الذكر بل استمر العمل به فيما يتعلق بجميع الاماكن التى أنشئت قبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ ولم يلغ الا بالنسبة للاماكن التى أنشئت بعد هذا التاريخ أى التى خضعت لتقدير لجان الايجارات عملا بأحكام القانون ١٩٦٢/٤٦) .

يبين من ذلك أن زيادة الاجرة التى قررتها المادة ٢٨ من القانون ٥٢/ ١٩٦٩ كانت من نوع الزيادة التى قضت بها العبارة الاخيرة من المادة ١/٤ من القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ أى باعتبارها مقابلا محددا قانونا لمزية الترخيص بالتأجير من الباطن مفروشا فهى زيادة محددة بنسبة عينها القانون وهى ٧٠٪ من الاجرة القانونية وسببها تمتع المستأجر بمزية اضافية فوق المزايا التى تثبت عادة لمستأجر المكان لاستعماله الشخصى واعتبار المشرع هذه المزية موجبة للزيادة المذكورة ونصه على ذلك فى المادة ٢٨ سالفة الذكر التى تعتبر مجرد تطبيق للمادة ٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على الاماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ (فى هذا المعنى استئناف القاهرة فى القضية رقم ٧٧٤ سنة ٩٥ ق وحكم النقض الصادر فى ١١ مايو ١٩٧٧ فى الطعنين رقمى ٢٩٤ و ٢٩٥ سنة ٤١ ق الذى استدل به ذلك الحكم) .

ولان نص هذه المادة نص آمر يتعلق بالنظام العام ، فانه يسرى بأثر فورى مباشر حتى على عقود ايجار الاماكن المبرمة قبل صدوره ولو عن أماكن تخضع لاى من القوانين السابقة ولو كان القانون الذى يخضع له المكان لم يخول المستأجر مثل هذه المزية كما هو شأن القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ (نقض مدنى ٨ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٣١٣ سنة ٤٧ ق ، وأيضا نقض مدنى =

= ١١ يناير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٤٧ سنة ٤٤ ق ، واستئناف القاهرة الدائرة ٣٨ ايجارات بتاريخ ٥ مايو ١٩٨٠ فى الاستئناف رقم ٣٠٢٥ سنة ٩٦ ق والاحكام الاخرى المشار اليها فيما تقدم فى نبـــذة ٣) . وفى هـــذا المعنى السنهورى فى الوسيط الجزء السادس مجلد ٢ ص ٨٩٢ فى نبذة ٥٦٩ ، وأنور العمروسى فى قواعد واجراءات ايجار الاماكن وتخفيض الاجرة سنة ١٩٦٦ ص ٢٦ ، وكامل محمد بدوى فى المرجع فى قانون ايجار الاماكن سنة ١٩٦٣ ص ٥ نبذة ٤ ، وسمير عبد السيد تناغو فى عقد الايجار سنة ١٩٧٠ نبذة ١٩٦ ص ٣٢٦ .

وقد ورد نصها عاما بحيث يخول كل مؤجر أصلى فى جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر أن يؤجر المكان من باطنه مفروشا الحق فى طلب زيادة الاجرة القانونية بنسبة ٧٠٪ ولو كانت الاجارة الاصلية أبرمت فى ظل القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ الذى لم يكن يسمح للمؤجر بتقاضى أى زيادة عن الاجرة القانونية التى حددتها لجان تقدير القيمة الايجارية وذلك من وقت بدء العمل بالقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ فى ١٨ أغسطس ١٩٦٩ الى حين انهاء التأجير مفروشا لاى سبب من الاسباب ولو للتوفيق بينه وبين أحكـــام ذلك القانون فى المدة التى عينتها لذلك المادة ٢٩ منه .

وفى أثناء مناقشة نص المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى مجلس الامة وبعد أن انتهى المجلس من اقرار المادتين ٢٦ و ٢٧ من القانون اللتين تقيدان حق كل من المالك والمستأجر فى التأجير مفروشا اثار سيادة العضو السيد / محمد سيد عبد المنعم تساؤلا حيث قال : « أود أن أسأل ما هو الموقف اذا حصل المستأجر على ترخيص من المالك بأن يؤجر شقته مفروشة ، وبهذا يستحق زيادة الاجرة بمقدار ٧٠٪ ثم عرضت الشـــقة للايجار مفروشة ، فأجرت شهرا ولم تؤجر شهرا آخر ، هل يستحق المالك فى هذه الحالة ٧٠٪ أجرة اضافية باستمرار ، أو يستحقها فقط عن الاشهر التى تكون الشقة خلالها مؤجرة مفروشة فقط ؟ فى رأيى أن الاجرة الاضافية يجب أن تسرى بصفة مستمرة ، مادام المستأجر اخذ موافقـــة المالك على تأجيرها مفروشة .

وقد أجاب سيادة رئيس المجلس : « أعتقد أن الاضافة يجب الا تسرى الا على الشهور التى تكون الشقة خلالها مؤجرة مفروشة ، والا نكـــون قد ظلمنا المستأجر ، وفقط سيحتاج الامر الى اثبات المدة التى كانت الشـــقة مؤجرة خلالها » .

ويلاحظ فى هذا السؤال وفى الاجابة عليه أن كلا من السائل والمجيب (رئيس المجلس) سلم بجواز أعطاء المؤجر للمستأجر ترخيصا فى التأجير من الباطن مفروشا فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادتين ٢٦ و ٢٧ وهى الحالات التى يحق فيها للمستأجر التاجير مفروشا بقوة القانون ودون ترخيص فى ذلك من المالك ، الامر الذى يدل على أن ايراد تلك الحالات فى =

= المادتين المذكورتين لا ينافى مع امكان وجود حالاب أخرى يكون فيها ثمت تأجير من الباطن مفروشا تم بموافقة المؤجر ، طالما أن القانون يقره وينظم حكمه تنظيما يخرجه عن نطاق الحظـــر أو التضييق المنصوص عليهمـــا فى المادتين ٢٦ و ٢٧ ، وأبرز مثل لذلك حالات التأجير للاستعمال الفندقى التى تنظمها القوانين الخاصة بذلك كقوانين السياحة وغيرها ، وحالات تأجير الاماكن الخاضعة للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ الذى لم يكن يخول المؤجر مقابلا لمزية التأجير من الباطن مفروشا .

وفى عشر السنوات التالية لصدور القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ حدثت فى مصر تطورات خطيرة ، وبخاصة على اثر حرب أكتوبر ١٩٧٣ وانتهاج سياسة الانفتاح الاقتصادى حيث ارتفعت الاسعار ارتفاعا استثنائيا فاحشا وبلغ التضخم حدا عظيما انخفضت معه القيمـــة الشرائية للنقود انخفاضا هائلا ، فى حين أن أجرة الاماكن المؤجرة خالية بقيت ثابتة مجمدة عند حـــد اجرة الاساس التى تحددت لها منذ عشرات السنين والتى أصبحت بعـــد مضى تلك المدة الطويلة عليها وما طرأ خلالهـــا من التطورات الاقتصادية سالفة الذكر ضئيلة القيمة لا تتناسب البتة مع الاسعار الحالية ولا مع الاجور البالغة الارتفاع التى أصبح مؤجرو الاماكن المفروشة يتقاضونها ، الامر الذى أحدث خلـــلا فى التوازن الاقتصـــادى للالتزامات المتقابلة بين طرفى العلاقة الايجارية القائمة فيمـــا بين ملاك الامـــاكن المؤجرة خاليـــة وبين مستأجريها الذين يستغلون تلك الاماكن ويجنون من استغلالها ارباحا طائلة لا يعطون منها الملاك الا قروشا قليلة .

وقد دعا ذلك المشرع عند سنه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الى الاهتمام بعلاج هذا الوضع الظالم الذى طال عليه العهد ، فنص فى المادة ٤٥ منه على أنه : « فى جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك اجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الاجرة القانونية تحسب على الوجه الاتى : ... (ب) ٢٠٠٪ عن الاماكن المنشأة منذ أول ينـــاير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبـــر ١٩٦١ ...

وأوضح المشرع قصده هذا فى المذكرة الايضاحية للمادة ٤٥ ســـالفة الذكر حيث جاء فيها قولها : « وتحقيقا للعدالة بين الملاك والمستأجرين ، فان المادة ٤٨ من المشروع (وهى التى أصبحت المـــادة ٤٥ من القانون) ادخلت تعديلاً جوهريا على النصوص القائمة حاليا فيمـــا يتعلق بالاجرة الاضافية التى يستحقها المالك عن مدة التأجير مفروشا ، وتدرجت بالنسب المستحقة ما بين ٣٠٠٪ الى ١٠٠٪ بحسب تاريخ انشاء المبـــانى ، لان المبانى الاكثر قدما تكون أجرتها القانونية زهيدة نسبيا يسوغ معهـــا رفع مقدار الاجرة الاضافية التى يستحقها المالك ، خاصة ... وان المبانى =

= القديمة يقع معظمها فى أحياء سكنية ممتازة يتم التأجير المفروش فيها مقابل مبالغ مرتفعة » .

وظاهر من هذه العبارة الواضحة الجلية أن المشرع قصد بنص المادة ٤٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ أن يدخل على النصوص القائمه وقت اصدار هذا القانون تعديلا جوهريا يحقق العدالة بين الملاك والمستأجرين الذين كانت تخضع علاقاتهم الايجارية للنصوص السارية قبل ذلك ايا كانت تلك النصوص ومهما كانت تواريخها ، أى سواء أكانت تلك العلاقات تحكمها المادة ٤ من القانون ١٩٤٧/١٢١ — وهى ماتزال سارية حتى الان بمقتضى المادة ٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٤٣ من القانون ١٩٧٧/٤٩ — أم كانت تحكمها المادة ٢٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، وهو تعديل اقتضاه تغير الظروف الاقتصادية التى أبرم فيها الكثير من عقود الايجار السارية حتى الان ، ذلك التغير الكبير الذى تقدمت الاشارة اليه والذى قلب الموازين الاقتصادية فى تلك العقود ، فوضع هذا النص الجديد لاعادة التوازن اليها ، وهو نص لا يعدو أن يكون — كما هو ظاهر من مذكرته الايضاحية — تطبيقا تشريعيا لنظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها فى المادة ٢/١٤٧ مدنى والتى شرعت لتحقيق العدالة بين المتعاقدين بعقود طويلة الامد الذين تكون ظروف تعاقدهم الاقتصادية العامة قد تغيرت قبل تمام تنفيذ تلك العقود تغيرا كبيرا يبرر الخروج على شريعة العقد ، وذلك كالتطبيق التشريعى لتلك النظرية الذى صدر به القانون رقم ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ — عقب صدور قانون الاصلاح الزراعى فى سبتمبر سنة ١٩٥٢ — بتعديل التزامات الطرفين فى عقود البيع ثابتة التاريخ قبل ٢٣ يوليه ١٩٥٢ نظرا لما أصاب العلاقة العقدية بين المتبايعين من خلل فى التوازن بين التزاماتهما بسبب صدور قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٩٥٢/١٧٨ (أنظر نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض السنة ١٣ ص ١١٧٤ رقم ١٨٦ ، وأيضا ٣ يناير ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض السنة ١٤ ص ٣٧ رقم ٣ ، والسنهورى فى الوسيط الجزء الاول الطبعة الثانية نبذة ٤٢٠ هامش ص ٧١٨ وما بعدها) .

وقد ورد نص المادة ٤٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى قصد به ادخال هذا التعديل الجوهرى تحقيقا للعدالة ، ورد هذا النص فى صيغة عامة تشمل جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر أن يستغل العين المؤجرة اليه مفروشة أيا كان القانون الذى تخضع له اجارة تلك العين ، وسواء أكان هذا القانون هو القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ — والقوانين المعدلة له التى كانت جميعها تخول بمقتضى المادة ١/٤ فى عبارتها الاخيرة مالك المكان المؤجر من الباطن مفروشا زيادة فى الاجرة بنسبة ٧٠٪ ، — أم كان هو القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ الذى لم يكن يسمح للمالك بمثل هذه الزيادة البتة ، أم كان هو القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ الذى تقدم أن عبارة المادة ٢٨ منه شملت جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر الاصلى التأجير من باطنه مفروشا=

= ولو كان التأجير مفروشا سابقا على بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ ووارداً على عين خاضعة لاحكام القانون ١٩٦٢/٤٦ الذى لم يكن يخول المالك مثل هذه الزيادة ، أم كان هو القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ذاته ، ففى جميع هـذه الاحوال يستحق المالك الزيادة بالنسب التى نصت عليها المادة ٤٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ بقطع النظر عن استحقاقه زيادة الـ ٧٠٪ التى كانت تجيزها بعض القوانين السابقة وحتى فى الحالات التى كان يحكمها القانون ١٩٦٢/٤٦ الذى لم يكن يسمح بأية زيادة من هذا القبيل ، باعتبار أن هذه الزيادة الجديدة هى النصيب العادل الذى رأى المشرع أنه يخص المالك من الربح الوفير الذى يجنيه المستأجر من استغلال العين المؤجرة اليـه بتأجيرها مفروشة مقابل مبالغ مرتفعة كما قالت المذكرة الايضاحية ، مع تفاوت النسب المذكورة تبعا لقدم المكان أو حداثته، أى تبعا لتاريخ انشائه.

وازاء ورود نص المادة ٤٥ سالفة الذكر فى صيغة واضحة فى معنى العموم والشمول تشمل جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر أن يستغل العين المؤجرة اليه مفروشة على الوجه الذى تقدم بيانه ، فانه لا يجـوز الخروج عليه من باب التأويل أو التفسير ، لان مجال ذلك لا يكون الا عند غموض النص أو وجود لبس فيه (نقض مدنى ٧ أبريل ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ ص ٥٧٦ رقم ٩٢ ، وأيضا ١٥ مارس ١٩٧٢ مجمـوعة أحكام النقض السنة ٢٣ ص ٤١٨ رقم ٦٦ ، وأيضا ٩ يناير سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ ص ١١٤ رقم ٢١) .

وليس ادل على معنى العموم سالف الذكر من استعمال المادة ٤٥ المذكورة لفظ « جميع » وادخاله على « الحالات التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر ... » ، اذ من المسلم فى علم أصول الفقه ان لفظ « كل » ولفظ « جميع » ، وان كانا يفيدان العموم كسائر الصيغ التى تفيده ، الا أنهما يمتازان عن غيرهما بأنهما محكمان فى عمـوم ما دخلا عليه ، فلا يطلقان ويراد بهما الخصوص ، كأن يقال كل رجل أو جميع الرجال ، ويراد بذلك الواحد ، بخلاف سائر الفاظ العموم حيث يجوز فيها ذلك (أنظر أصول الفقه للاستاذ محمـد زكريا البرديسى ، الطبعـة الاولى سنة ١٩٥٩ ص ٢٥١ ، وفى هذا المعنى أيضا الاستاذ عبد الوهاب خلاف فى علم أصول الفقه الطبعة السادسة سنة ١٩٥٤ ص ٢١٣ الى ٢١٦) .

ومع أن وضوح النص المذكور وعمومه لا يدعان محلا لاجتهاد أو تفسير أو تأويل ، بل يقطعان بذاتهما فى أن حكمه يسرى على جميع الحالات التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا ، سواء أكان المكان المؤجر قديما أو حديثا ، خاضعا لقانون يخول المالك زيادة اولى نظير التأجير من الباطن مفروشا أو لقانون لا يخوله ذلك ، وسواء أكـان التأجير مفروشا حاصلا بمقتضى القانون ودون رضا المالك أم حاصلا برضا=

= هذا الاخير ، فاننا لا نرى بأسا فى أن نشير بالاضافة الى ما أسلفناه عن حكمة تشريع هذا النص كما أفصح عنها المشرع فى مذكرته الايضاحية ، الى ما ورد فى الاعمال التحضيرية لذلك النص حيث جاء فى تقرير لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير بمجلس الشعب قولها :

« وغنى عن البيان أن الاجرة الاضافية تستحق على جميع صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش » .

(قارن نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١١٦٧ سنة ٤٩ ق حيث قرر أن ميزة التأجير من الباطن مفروشا المتفق عليها فى عقود الايجار الخاضعة لاحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ تبقى خاضعة لاحكامه دون الاحكام المقررة للاجرة الاضافية للاماكن المؤجرة مفروشة المنصوص عليها بالقانونين رقمى ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧) .

يبين من هذا العرض التاريخى أن المادة ٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ جعلت للمالك حقا فى زيادة الاجرة بنسبة ٧٠٪ نظير تمتع المستأجر برخصة التأجير من الباطن مفروشا وخولته هذا الحق طوال مدة الاجارة الاصلية ، وامتد حكمها الى اجارات جميع الاماكن التى انشئت قبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ ، وأن القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ لم يسمح لمالك الاماكن التى خضعت لاحكامه بتقاضى زيادة فى الاجرة مقابل قيام المستأجر باستغلال العين بتأجيرها مفروشة ، وأن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ بالعكس من ذلك خول المالك فى جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير العين من باطنه مفروشة زيادة فى الاجرة قدرها ٧٠٪ عن مدة التأجير مفروشا ، وأن هذه الزيادة المقررة بالقانونين ١٩٤٧/١٢١ ، ١٩٦٩/٥٢ هى فى مقابل منح المستأجر مزية استغلال العين بتأجيرها مفروشة بعد تحديد الاجرة القانونية بدون هذه المزية بحيث يمكن أن يعتبر ذلك مجرد تطبيق للمادة ٤/٢ من القانون ١٩٤٧/١٢١ التى تنص على أن : « يدخل فى تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل كل شرط أو التزام جديد لم يكن واردا فى القود المبرمة قبل اول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف فى هذا التاريخ بفرضه على المستأجر » .

أما الزيادة التى قررتها المادة ٤٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فلم تكن تطبيقا للمادة ٤ من القانون ١٩٤٧/١٢١ ولا تقويما لمقابل تمتع المستأجر بمزية التأجير من الباطن مفروشا ، بدليل انها تشمل الحالات التى تدخل تحت حكم المادة ٤ سالفة الذكر كما تشمل غيرها وبخاصة الحالات التى تخضع للقانون ١٩٦٢/٤٦ الذى لم يكن يخول للمالك اية زيادة فى الاجرة علاوة على القيمة الايجارية المحددة على اساس تكاليف الانشاء ، وانما جاءت باعتبارها مقررة النصيب العادل الذى رأى المشرع فى الظروف الاقتصادية السائدة=

= فى سنة ١٩٧٧ أن المالك يستحقه فى الربح الكبير الذى يجنيه المستأجر من استغلاله العين المؤجرة بتأجيرها من الباطن مفروشة ، وسواء فى ذلك أكان القانون الذى كانت تخضع له العين المؤجرة يسمح باعطاء المالك مقابلا لمزية التأجير من الباطن مفروشا (كما هو شأن المادة ٤ من القانون ١٢١/ ١٩٤٧) أم كان ذلك القانون لا يسمح بذلك (كما هو شأن القانون ٤٦/ ١٩٦٢) . فهى اذن علاوة جديدة استحدثها المشرع بالمادة ٤٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وخول المالك بمقتضـــاها نصيبا من الربح الوفير الذى يجنيه المستأجر فى جميع الحالات التى يستمتع فيها هذا الاخير بمزية التأجير من الباطن مفروشا سواء كانت هذه المزية سبق أن قومت واستحق المالك عنها زيادة الـــ ٧٠٪ المقررة من قبل أو لم تكن .

وقارن فى معنى التماثل فى الطبيعة بين علاوة القـــانون ١٩٦٩/٥٢ وعلاوة القانون ١٩٧٧/٤٩ نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٧٠٧ سنة ٤٥ ق . وقد جاء فيه قوله :

« اذ كان الترخيص للمستأجر فى استعمال المكان المؤجر فندقا ينطوى على التصريح له بالتأجير بالفرش الذى يحق معه للمؤجـــر زيادة الاجرة بنسبة ٧٠٪ من الاجرة القانونية فان هذه الزيادة تسرى على واقعة الدعوى حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى رفع هذه الزيادة الى نسب حددها فى المادة ٤٥ بأن نص على أنه « فى جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الاجرة القانونية تحتسب على الوجه الاتى : « أ .. ب ، .. جـ) مائة وخمسون فى المائة ١٥٠٪ عن الاماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون » وذلك استصحابا لمـــا أوردته المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أن الاحكام التى تتضمنها قوانين الايجارات تأخذ فى حسبانهـــا الاستعمال الاغلب الاعم للاماكن وهو السكن ولا يستساغ أن تسرى هذه الاحكام وما يتعلق بتحديد الاجرة على الاماكن التى تستعمل فى غير هـــذا الغرض وبالذات فى الاغراض التجارية والمهنية التى تدر عائدا مجزيا ، فيصبح من العدالة زيادة هذه الاجرة تعويضا للملاك عما يحيط بالاستعمال الغير السكنى من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى . وقد قطع تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب فى الافصاح عن نطاق تطبيق المـــادة ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فأكد أن « الاجرة الاضافية تستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش » ، فكشف بذلك عن غرض الشارع من ان الاجرة الاضافية تستحق فى كل صور التأجير المفروش — سواء اتفق عليه لدى بدء التعاقد او لاحقا له وذلك عن مدة التأجير مفروشا . لمـــا كان ذلك وكانت عين النزاع التى أجرها الطاعنان للمطعون ضدهما قد =

وقد قضت بذلك محكمة النقض فى حكم حديث لها بتاريخ ٩ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٧٥ سـنة ٤٩ ق حيث قـررت أن الترخيص للمستأجر باستعمال المكان المؤجر فندقا ينطوى على التصريح بالتأجير مفروشا ويخول المؤجر الحق فى اقتضاء الزيادة الاضافية التى تستحق فى كل صور التأجير المفروش وفقا للمادة ٢٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢ أو للمادة ٤٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ (٤٨) وأيضا بتاريخ ٢٥ يونيه ١٩٨٦

= أجرت لاستعمالها ملحقا لفندق سان جيوفانى ، فانه يسرى عليها حكم المادتين ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٥ من القـانون ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ . واذ جرى الحكم المطعون فيه على غير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون » .

(٤٨) وقد جاء فيه قوله ،

« اذ كان الترخيص للمستأجر باستعمال المكان المؤجر فندقا ينطـوى على التصريح له بالتأجير بالفرش الذى يحق معه للمؤجر زيادة الاجـرة بنسبة ٧٠٪ من الاجرة القانونية فان هذه الزيادة تسرى على واقعة الدعوى حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى رفع هذه الزيادة الى نسب حددها فى المادة ٤٥ بأن نص على انه « فى جميـع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجـر مفروشا يستحق المالك اجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الاجرة القانونية تحتسب على الوجه الاتى : « أ ... ب ، ... جـ مائة وخمسون فى المائة ١٥٠٪ عن الاماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهـذا القانون ، وذلك استصحابا لمـا أوردته المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أن الاحكام التى تتضمنها قوانين الايجارات تأخذ فى حسابها الاستعمال الاغلب الاعم للاماكن وهو السكنى ولا يستساغ أن تسرى هذه الاحكام وما يتعلق بتحديد الاجرة على الاماكن التى تستعمل فى غير هذا الغرض وبالذات فى الاغراض التجارية والمهنية التى تدر عـائدا مجزيا فيصبح من العدالة زيادة هذه الاجرة تعويضـا للمـلاك عما يحيط بالاستعمال الغير السكنى من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى وقد قطع تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب فى الافصاح عن نطاق تطبيق المادة ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فأكد أن « الاجرة الاضافية تستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنـادق واللوكاندات والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش ، فكشف بذلك عن غرض الشارع من أن الاجرة الاضافية تستحق فى كل صور التأجير المفروشة — سواء اتفق عليه لدى بدء التعاقد أو لاحقا له وذلك عن مدة التأجير =

= مفروشا . لما كان ذلك وكانت عين النزاع التى أجرها الطاعنان للمطعون ضدهما قد أجرت لاستعمالها ملحقا لفندق سان جيوفانى فانه يسرى عليها حكم المادتين ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ و ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . واذ جرى الحكم المطعون فيه على غير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون » .

وفى هذا المعنى ايضا جنوب القاهرة الدائرة ١٠ ايجارات بتاريخ ٢٩ مايو ١٩٧٩ فى القضية رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب القاهرة ، وأيضا نقض مدنى ٢٥ يونيه ١٩٨٦ فى الطعنين رقمى ١٠٧١ ، ١٠٨٧ سنة ٥٣ ق ، وأخيرا نقض مدنى ١٦ ينـاير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٢١٧ سنة ٥٢ ق ايجارات وقد جاء فيه : « أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الترخيص للمستأجر باستعمال المكان المؤجر فندقا ينطوى على التصريح له بالتأجير مفروشا ، فيحق للمؤجر زيادة الاجرة من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسب التى حددتها المادة ٤٥ والتى نصت على انه : « فى جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان مفروشا يستحق المالك أجـرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الاجرة القانونية تحسب على الوجه التالى ... » ، وذلك استصحابا لمـا أوردته المذكرة الايضاحية لهذا القانون (رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) من أن الاحـكام التى تتضمنها قوانين الايجارات تأخـذ فى حسابها الاستعمال الاغلب الاعم للاماكن — وهو السكنى — اذ لا يستساغ ان تسرى هذه الاحكام وما يتعلق بتحديد الاجرة على الاماكن التى تستعمل فى غير هذا الغرض وبالذات فى الاغراض التجارية والمهنية التى تدر عائدا مجزيا ، فيصبح من العدالة زيادة هـذه الاجرة تعويضا للملاك لمـا يحيط بالاستعمال لغير السكن من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى ، وقد أوضح تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب نطاق تطبيق المادة ٤٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فأكد أن الاجرة الاضافية تستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات ، فكشف بذلك عن غرض الشارع من أن الاجرة الاضافية تستحق عن مدة التأجير مفروشا فى كل صوره ، سواء اتفق عليه عند بدء التعاقد أو لاحقا له » . وانظر تعليقنا على حكم النقض الصادر فى ٣٠ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٦٠٦ سنة ٥٠ ق فى المجموعة المهداة الى ذكرى السنهورى بعنوان وحدة المحل والسبب كشرط لقبول الدفع بسبق الفصل فى الدعـوى ، وتطبيق ذلك على زيادة أجـرة المفروش المقررة بالمادة ٤٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والزيادات الاخرى المقررة بالقوانين السابقة .

قارن نقض مـدنى ١١ مايو ١٩٧٧ مجمـوعة أحكام النقض ٢٨ — ١١٧٣ — ٢٠١ المشار اليه فى الجزء الاول ، حيث اعتبر الاجرة المنصوص عليها فى العقد والتى شملت مزية استعمال المكان فندقا غير قابلة للزيادة =

فى الطعنين رقمى ١٠٧١ و ١٠٨٧ سنة ٥٣ ق • ثم أكدت ذلك مرة أخرى بتاريخ ١٢ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٠٦ سنة ٥٢ ق (٤٨مكرر) •

السؤال الثانى : ما هى الحالات التى تسرى عليها الزيادة المقررة بالمادة ٤٥ من القانون ٤٩/١٩٧٧ ، أهى الحالات التى نص فى المادة ٤٠ منه على أنه يجوز فيها التأجير من الباطن مفروشا ، أم يشمل جميع الحالات المرخص فيها للمستأجر فى التأجير من باطنه مفروشا بمقتضى عقد الايجار ذاته أو بتصريح خاص لاحق له ؟

ذهبت ادارة الفتوى لوزارة الثقافة والاعلام والسياحة بمجلس الدولة الى أن زيادة الأجرة التى قررتها المادة ٤٥ من ق ٤٩/١٩٧٧ للمالك فى جميع الحالات التى حددتها المادة ٤٠ من ذلك القانون على سبيل الحصر تقتصر على هذه الحالات ، فلا تنصرف الى الحالات التى يكون فيها المؤجر قد صرح للمستأجر بالتأجير من الباطن مفروشا كما لو أجر العين لاستعمالها فندقا أو بنسيونا (٤٩) ، وأيدتها فى ذلك الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى جلستها المنعقدة بتاريخ ٢ أبريل

= وفقا للمادة ٢٨ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لعدم وجود اية مزية جديدة . ولكن هذا لا يصدق على زيادة الاجرة التى قررتها المادة ٤٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، لان هذه الزيادة الاخيرة تختلف فى طبيعتها والغرض منهـا عن الزيادة التى قررتها المادة ٢٨ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

(٤٨مكرر) وجاء فى هذا الحكم بعد تقريراته القانونية المفصلة قوله : ولما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن استأجر العين المؤجرة لاستعمالها فندقا ، مما ينطوى على التصريح له بالتأجير مفروشا ويخول للمؤجر اقتضاء نسبة الزيادة المقررة للاجرة الاضافية المنصوص عليها بالمادة ٤٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تستحق كاملة مقابل ذلك التصريح سواء شغلت العين المؤجرة بالكامل خلال الفترة محل المطالبة أو لم تشغل .

(٤٩) فتوى صادرة الى وزارة السياحة بتاريخ ١٢ يوليه ١٩٧٨ ملف رقم ٣٧/١/٣١ .

١٩٨٠ بقرارها المبلغ الى وزارة الاسكان بتاريخ ٢٥ مايو ١٩٨٠ ملف ٣٣/٢/٢١٥ حيث قالت ان مفاد نص المادتين ٤٥ و ٤٠ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أن المشرع حدد الحالات التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر له أو جزء منه مفروشا ، وهى حالات تنصرف الى الأماكن التى تؤجر للاستعمال الشخصى بغرض السكنى أو مزاولة مهنة أو حرفة واعتبر التصريح للمستأجر بتأجير المكان مفروشا من الباطن تقريرا لميزة اضافية له لم تكن واردة فى عقد الايجـــار ، فقرر فى مقـــابلها استحقاق المالك أجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا طبقا لنسب معينة ، وعلى ذلك فانه يخرج عن هذه الحالات حالة النص صراحة فى عقد الايجار على تأجير المكان بداءة بقصد استعماله فى أعمال الفندقة أو البنسيونات ، فلا يستحق المالك عنها زيادة فى الأجرة عن تلك المحددة فى العقد باعتبار أنه لم تستحدث ميـــزة اضافية للمستأجر يلتزم فى مقابلها بأداء اضافة الى الايجار ، وبالطبع فان هذه الحالة الأخيرة تختلف عن حالة استئجار المكان لغرض آخر ثم تغيير الاستعمال الى بنسيون أو فندق ، حيث يحق للمؤجر أن يطلب ابطال العقد لتغييـــر الغرض منه دون موافقته فضلا عن استحقاقه للأجرة الاضافية ان كان لها مقتض .

وجاء فى محضر جلسة الجمعية العمومية المذكورة استدلالها على ما ذهبت اليه بحـــكم محكمة النقض الصـــادر فى ١١ مايو ١٩٧٧ فى الطعنين رقمى ٢٩٥ و ٢٩٤ سنة ٤١ ق ، وهو حكم عرض للمسألة فى خصوص استحقاق مالك المكان المؤجر لاستعماله فندقا علاوة الـــ ٧٠٪ التى نصت عليها المادة ٢٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢ وقرر عـــدم أحقية المالك فى تلك العلاوة طالما أن مزية استعمال العين المؤجرة فندقا قـــد نص عليها فى العقد وروعيت عند تحديد الأجرة الاتفاقية .

وخلصت الجمعية العمومية من ذلك الى قولها انه يتضح مما تقدم

أن المحكمة قد ارتأت أن طرفى عقد الايجار وقد أفصحا صراحة بأنه لما كان الغرض من الايجار هو استعمال العين المؤجرة فندقا ، فانه لا يجوز اعتبار هذا الاستعمال المتفق عليه فى العقد مزية اضافية جديدة يضاف ما يقابل الانتفاع بها الى الأجرة التى حددتها لجنة التقدير ، وبالتالى لا يستحق المؤجر للبنسيون أو الفندق الأجرة الاضافية طبقا لحكم المادة ٤٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ المشار اليه .

وعندى أن هذا الرأى محل نظر ، (أولا) لأنه انبنى على اعتبار العلاوة المقررة بالمادة ٤٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ مماثلة للعلاوة المقررة بالمادة ٢٨ من ق ١٩٦٩/٥٢ وبالمادة ٤ من ق ١٩٤٧/١٢١ أى أنها فى مقابل مزية اضافية خولها المؤجر للمستأجر بعد ابرام عقد الايجار وبعد تحديد الأجرة المسماة فى ذلك العقد ، فى حين أن الواقع أن العلاوة المقررة بالمادة ٤٥ سالفة الذكر تختلف فى نوعها وطبيعتها عن العلاوة المقررة بالقانونين السابقين وأنها ليست فى مقابل مزية اضافية استحدثت بعد ابرام العقد وتحديد الأجرة فيه ، فلا يجوز الاستئناس فى تطبيق حكمها بالمبادىء والأحكام الصادرة من قبل فى شأن تطبيق المادة ٤ من ق ١٩٤٧/١٢١ والمادة ٢٨ من ق ٥٢ سنة ١٩٦٩ (يراجع ما سبق فى هامش ٤٧ ص ٥٣٣) .وفى اعتقادى أن هذا ما حدا المحاكم على الأخذ بعكس هذا الرأى ، وان كانت لم تفصح عن اختلاف طبيعة العلاوة المقررة بالمادة ٤٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ عن تلك المقررة بالقانونين ١٩٤٧/١٢١ و ١٩٦٩/٥٢ .

و (ثانيا) لأن عبارة المادة ٤٥ وقد وردت بعد نص المادة ٤٠ التى بينت الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر التأجير مفروشا دون اذن المالك قد جاءت فى صيغة عامة تشمل جميع الحالات التى يجوز فيها للمستأجر التأجير من باطنه مفروشا سواء كانت تلك الحالات مما يجوز فيه التأجير من الباطن دون موافقة المالك بناء على المادة ٤٠ سالفة

الذكر ، أو من غيرها التى يجوز فيها ذلك بناء على ترخيص من المالك أو بمقتضى طبيعة المأجور •

ومن هذا القبيل ما قضت به محكمة جنوب القاهرة (الدائرة ١٠ ايجارات) بتاريخ ٢٩ مايو ١٩٧٩ فى القضية رقم ٢٠٥ سنة ١٩٧٩ وقد جاء فيه أن المحكمة ترى أن نص المادة ٤٥ سالفة البيان جاء جامعا شاملا لكل حالات التأجير من الباطن مفروشا ، سواء الحالات التى أجازها المشرع للمستأجر بنص القانون فى المادة ٤٠ منه أو التى تكون الاجارة فيها وليدة تصريح من المالك المؤجر للمستأجر بذلك أو التى تقتضيها طبيعة عقد الايجار والغرض من الإيجار وشكل الانتفاع المبين بالعقد ، ولا يجوز قصر تطبيقها على الحالات التى أجازت فيها المادة ٤٠ للمستأجر التأجير مفروشا ، لأن نص المادة ٤٥ جاء لاحقا للمادتين ٣٩ و ٤٠ ••• وجاء بصدره عبارة جامعة شاملة لجميع الحالات التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء منه مفروشا ، فيستحق المالك أجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسب من الأجرة القانونية تتفاوت بحسب تاريخ انشاء المبنى المؤجر ، ومن ثم يندرج تحت العبارة التى صدر بها هذا النص كافة صور التأجير مفروشا • مع التنويه بخطأ ما ذهبت اليه فتوى مجلس الدولة التى جاء بها أن الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر التأجير مفروشا ويتقاضى عنها المالك علاوة تأجير هى الحالات فقط الواردة حصرا بنص المادة ٤٠ من ق ١٩٧٧/٤٩ وأن هذه الحالات هى ما قصدته المادة ٤٥ أيضا ، لأن القول بذلك سيؤدى الى نتيجة خاطئة هى عدم تقاضى المالك الذى صرح للمستأجر بالتأجير مفروشا أو كانت طبيعة عقده تسمح بذلك علاوة المفروش بمقولة أن هاتين الحالتين لم تردا ضمن الحصر الوارد بالمادتين ٤٠ و ٤٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ ••• ومن المسلم به أن حق المالك فى التصريح بالتأجير مفروشا للغير مازال قائما لم يحرمه المشرع منه ، ومن ثم تظل فى رأى المحكمة علة تقدير الأجرة الاضافية متوافرة فى

جميع الأحوال شاملة الشقق المفروشة المؤجرة للمسكن ، وتلك المؤجرة لغير السكن ، وتمتد أيضا للفنادق والبنسيونات ، يؤكد ذلك عبارة « فى جميع الأحوال » الواردة بصدر المادة ٤٥ سالفة الذكر ، وما جاء بتقرير لجنة الإسكان بمجلس الشعب والتى عرضت للقانون ٤٩/١٩٧٧ من أن الأجرة الاضافية تستحق على كل صور المفروش ومنها الفنادق والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش ، وأن ذلك يسرى أيضا ولو كانت تلك الأماكن مؤجرة أصلا لاستعمالها فى هذه الأغراض » .

وقد أخذت بذلك أيضا محكمة شمال القاهرة (الدائرة ٩ ايجارات) بتاريخ ٢٨ مارس ١٩٧٩ فى القضية رقم ٢٩٨٦ سنة ١٩٧٨ (٥٠) ، وقد تأيد حكمها من محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ٥ مايو ١٩٨٠ فى الاستئناف رقم ٢٠٥ سنة ١٩٧٩ (٥١) وقد طعن فى هذا

---

(٥٠) وجاء فى هذا الحكم قوله انه : يبين من صياغة المادة ٤٥ المذكورة انها تشمل جميع الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر أن يستعمل المكان المؤجر بتأجيره أو جزء منه من باطنه مفروشا ، كما تشمل جميع العقارات المؤجرة على اختلاف أنواعها ، وليس خاصا بالعقارات المؤجرة للسكنى التى يقوم مستأجروها بتأجيرها مفروشة للغير ، ومما لا جدال فيه أن الفنادق معدة لتأجيرها مفروشة ، ولا يغير من هذا النظر أنها لا تؤجر دفعة واحدة ، وانما تؤجر غرفا لان النص عام يشمل جميع صور استغلال الاماكن مفروشة » .

(٥١) وجاء فى حكم الاستئناف المذكور بصدد الدفع بعدم جواز نظر دعوى المطالبة بزيادة أجرة المفروش التى قررتها المادة ٤٥ من ق ٤٩ / ١٩٧٧ لسبق الفصل فى دعوى المطالبة بزيادة أجرة المفروش التى قررتها المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ قوله : « ان السبب فى كل من الدعويين مختلف فالسبب هناك كان حكم المادة ٤ من القانون ١٢١/١٩٤٧ والمادة ٢٨ من القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ والسبب هنا هو حكم المادة ٤٥ من ٤٩/١٩٧٧ ، ولذلك كله فان رفع النزاع الحالى استنادا الى الحكم الجديد الوارد فى هذه المادة لا يصطدم مع حجية الامر المقضى لاختلاف المحل والسبب فى كل دعوى عن الاخرى » .

الحكم الأخير بالطعن بالنقض رقم ٦٠٦ ١سنة ٥٠ ق •

وأخيرا أخذت محكمة النقض بذلك فى حكمها الصادر بتاريخ ٩ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٧٥ سنة ٤٩ ق حيث قرر انه اذ كانت المادة ١٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ قد نصت على تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكامه بنسب معينة من قيمة الأرض والمبانى وذلك فى حالة الانتفاع العادى بحيث اذا خول المؤجر المستأجر علاوة على هذا الانتفاع ميزة اضافية بأن رخص له فى تأجير المكان من الباطن مفروشا ، فان هـذه الميزة تعتبر فى حكم التحسينات فيجوز للمؤجر أن يتقاضى مقابلا عنها وهو ما نصت عليه المادة ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من أنه « فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير مسكنه مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية تعادل ٧٠٪ من الأجرة القانونية عن مدة التأجير مفروشا » ، فدلت بذلك على أن تحديد الأجرة وفقا للنسب المعينة التى حددتها المادة ١٠ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لا يعدو أن يكون وسيلة لتحديد أجرة عادلة فى حالة الانتفاع العادى وان ليس ثمت ما يمنع من زيادتها فى مقابل تأجير المكان من الباطن مفروشا ، ولما كان الترخيص للمستأجر باستعمال المكان المؤجر فندقا ينطوى على التصريح له فى التأجير بالفرش الذى يحق معه للمؤجر زيادة الأجرة بنسبة ٧٠٪ من الأجرة القانونية ، فان هذه الزيادة تسرى على واقعة الدعوى حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تاريخ العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ الذى رفع هذه الزيادة الى نسب حددها فى المادة ٤٥ بأن نص على أنه « فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحتسب على الوجه الآتى : (أ) ••••• (ب) ••••• (جـ) مائة وخمسون فى المائة ١٥٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون ،

وذلك استصحابا لما أوردته المذكرة الايضاحية لهــذا القــانون من أن الأحكام التى تتضمنها قوانين الايجارات تأخذ فى حسبانها الإستعمال الأغلب الأعم للأماكن ، وهو السكن ، ولا يستساغ أن تسرى هــذه الأحكام وما يتعلق بتحديد الأجرة على الأماكن التى تستعمل فى غير هذا الغرض ، وبالذات فى الأغراض التجارية والمهنية التى تدر عائدا مجزيا فيصبح من العدالة زيادة هذه الأجرة تعويضا للملاك عما يحيط بالاستعمال لغير السكن من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى ، وقد قطع تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب فى الافصاح عن نطاق تطبق المادة ٤٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ ، فأكد أن « اجرة الاضافية تستحق فى كل صور المفروش ، ومنهــا الفنــادق واللوكاندات والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش » ، فكشف بذلك عن غرض الشارع من أن الأجرة الاضافية تستحق فى كل صور التأجير المفروش . وسواء اتفق عليه عند بدء التعاقد أو لاحقــا له ، وذلك عن مدة التأجير مفروشا • لمــا كان ذلك وكانت عين النزاع التى أجرها الطاعنان للمطعون ضدهما قد أجرت لاستعمالها ملحقا لفنــدق سان جيوفانى ، فانه يسرى عليها حكم المادتين ٢٨ من ق ١٩٦٩/٥٢ و ٤٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ ، واذ جرى الحكم المطعون فيه على غير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون مما يستوجب نقضه •

السوال الثالث : ما هى الأماكن التى تؤجر مفروشة وتستحق عنها الأجرة الاضافية المنصوص عليها ، أتقتصر على الشقق المفروشة المؤجرة للسكن ، أم تشمل أيضا تلك المؤجرة لأغراض غير السكن ؟

وهل تمتد الى الفنادق واللوكاندات والبنسيونات ؟

والجواب أن علة تقرير هذه الأجرة الاضافية متوافرة فى جميع تلك الأحوال ، ولذلك صدر نص المادة ٤٥ بعبارة عامة تقول : فى جميع

الأحوال التى يجــوز فيها للمستأجر تأجيــر المكان أو جزء من المكان مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية •

ولذلك جاء فى تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب أنه غنى عن البيان أن الأجرة الاضافية تستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات والشقق المفروشة وغيــر ذلك من صــور التأجير المفروش •

وقــد أفتى بهذا المعنى السيد وكيــل وزارة الاسكان والتعمير للشئون القانونية والتشريعية بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٧٨ (٥٢) •

ويسرى ذلك ولو كانت تلك الأماكن مؤجرة من الأصل لاستعمالها

---

(٥٢) أنظر عكس ذلك فتوى مستشــار الرأى لوزارة الثقافة والاعلام والسياحة الموجهة الى السيد وكيل وزارة السياحة بتاريخ ١٢ يوليه ١٩٧٨ برقم ٥٢٦ ملف ٣١/١/٣٧ وكذلك فتوى الجمعية العمومية لقسمى الرأى والتشريع بجلسة ٢ ابريل ١٩٨٠ وقد جاء فيها أنه لما كانت الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا — طبقا للمادة ٤٠ من ق ١٩٤٧/٤٩ — لا تنصرف الى حالة المستأجر لمكان بغرض استعماله بنسيونا أو فندقا ، ومن ثم لا تسرى على هذه الحالة أحكام المادة ٤٥ من القانون المشار اليه ، فلا يستحق المالك أجرة اضافية على ايجار المكان لنزلاء البنسيون . واضافت أنه مما يؤخذ على الراى العكسى تفسيره عبارة « تأجير المكان او جزء من المكان المؤجر مفروشا » على أنها عبارة مطلقة تشمل جميع الاماكن المؤجرة للسكنى ولغير أغراض السكنى فى حين أن حق المستأجر فى التأجير المفروش طبقا لحكم المادة ٤٥ من القانون مقيد بالحــالات الاستثنائية الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٤٠ من هــذا القانون ، ومن ثم يتقيد حق المستأجر بهذه الحالات ولا يندرج تحتها الاماكن المعدة لفنادق أو بنسيونات .

وقد استندت الى حكم نقض ١١ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١١٨٣ — ٢٠١ وهو حكم صدر بشأن تطبيق المادة ٢٨ من ق ٥٢/ ١٩٦٩ على ايجار مكان خاضع للقانون ١٩٦٢/٤٦ وذكر فى العقد أن ايجار المكان بقصد استعماله فندقا .

فى هذه الأغراض ، فالعين التى أجرت فندقا فى سنة ١٩٤١ بالأجـرة الزهيدة التى كانت تساويها فى ذلك الوقت ليس من العدل فى شىء أن يستمر مستأجرها الأصلى فى استغلالها فندقا يؤجر الغرفة فى الليلة الواحدة بمثل أجرة الفندق كله فى عدة أيام أو فى شهر ولا يدفع من ذلك أجرة اضافية للمالك (٥٣) •

السؤال الرابع : هل تستحق الزيادة المذكورة للمـالك فقط أن يستحقها المستأجر الأصلى اذا أجر من باطنه مفروشا ؟

والجواب أن النص جعل هذه الزيادة من حق المالك بذكره اياه صراحة فى الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة ٤٥ ، فيقتصر عليه الحق فى هذه الزيادة • أما المستأجر الأصلى ، فان كان استأجر المكان خاليا فالمفروض أنه استأجره بالأجرة القـانونية وأثثه وأجره مفروشا من باطنه فيفرض فى الأجرة التى أجر بها المفروش للمستأجر من الباطن أنها تغطى الأجرة القانونية وزيادة الأجرة المقررة ومقابل المفروش ما لم يثبت عكس ذلك ، فيحق له أن يزيد أجرة المفروش بمقابل ما ألزم به من زيادة للمؤجر ، فاذا كانت أجرة المكان خاليا مثلا خمسة جنيهات وأجره المستأجر الأصلى من باطنه مفروشا بخمسة عشر جنيها وأصبح المالك بموجب القانون الجديد يستحق زيادة الأجرة بنسـبة ٤٠٠٪ بحيث تصبح الأجـرة التى يلزم المستأجر الأصلى بدفعها ٢٥ جنيه ، فمن غير المعقول أن يدفع الى المالك ٢٥ جنيه وألا يتقاضى من مستأجر المفروش من باطنه سوى ١٥ جنيه ، بل يجب فى هذه الحالة أن يحمل المستأجر من الباطن بقيمة الزيادة فترفع أجرته من ١٥ جنيه الى ٣٥ جنيه • واذا كان المستأجر قد استأجر المكان مفروشا من مالكه ، فان

---

(٥٣) فى هذا المعنى ايضا عبد المجيد مرعى ، فى شرح القانون الجديد لتأجير وبيع الاماكن سنة ١٩٧٨ ص ٩٦ و ٩٧ .

الأخير يكون قد استفاد من أجرة التأجير مفروشا فلا يستحق الزيادة المنصوص عليها فى المادة ، وليس للمستأجر الأصلى فى هذه الحالة أن يؤجر المكان من باطنه مفروشا لأن المـــادة ٤٠ التى أجازت للمستأجر التأجير من باطنه فى بعض الحالات استثناء نصت فى فقرتها الأخيرة على أن لا يفيد من حكم هذه المادة سوى مستأجرى وحدات الأماكن الخالية •

السؤال الخامس : على أى أساس تحسب زيادة الأجرة هذه وهل يجوز الجمع بينها وبين أية علاوة قانونية أخرى ؟

نصت المادة ٤٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أنه فى جميــع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة اضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتى :

ومؤدى ذلك أن زيادة الأجرة التى تستحق عن التأجير مفروشا تحسب على أساس الأجرة القانونية ، وهى كما تقدم بيانها بالنسبة الى كل قسم من أقسام الأماكن مصنفة بحسب تواريخ انشاها أجرة الشهر الذى يوجب القانون اتخاذه أساسا لحساب الأجرة مزيدة أو منقوصة بما قرره القانون بشأنها • هــذه هى الأجرة القانونية التى تجعلها المادة ٤٥ سالفة الذكر أساسا لحساب علاوة المفروش • فهى بالنسبة للأماكن التى تم انشاؤها قبل أول يناير ١٩٤٤ أجرة شهر أبريل ١٩٤١ أو أجرة المثل فى ذلك الشهر مزيدة بالنسب التى نصت عليها المادة ٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (يراجع فى ذلك ما تقدم فى نبذة ٣٤ وما بعدها) •

فاذا كان المكان مؤجرا فى شهر أبريل سنة ١٩٤١ بأجرة شهرية قدرها ستة جنيهات ، وكان وقت بدء العمل بالقانون رقم ١٢١ لســنة

١٩٤٧ مؤجرا لأغراض تجاريةأو صناعية ، أجازت المادة ٤ من هـــذا القانون للمالك رفع أجرته فى هذا الفرض بنسبة ٦٠٪ أى ٢ جنيـــه و ٤٠٠ مليم فتعتبر أجرته القانونية ٨ جنيه و ٤٠٠ مليم ، وتستحق علاوة المفروش بنسبة ٤٠٠٪ من هذه الأجرة أى مبلغ ٣٣ جنيه و ٦٠٠ مليم وتصبح الأجرة مع علاوة المفروش ٤٢ جنيها شهريا من تاريخ بدء العمل بالقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أى من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .

ومما يؤيد هذا النظر أن المشرع حين انصرفت نيته الى غيره عند تقريره فى القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ رفع ايجارات الأماكن القـــديمة تصحيحا لأوضاعها نص فى المادة ٧ من هذا القانون على زيادة الأجرة زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الايجارية المتخـــذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الانشاء حتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية ، مع ابقائه على نص المادة ٤٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ دون تعديله بما يجعله مماثلا من حيث أساس الزيادة لنص المادة ٧ سالفة الذكر .

ولا يغير من الأمر قضاء محكمة النقض الذى أشرنا اليه فى ص ٢٨٤ هامش ١٥٢ من الجزء الأول والذى قرر عـــدم جواز الجمع بين الزيادة مقابل التأجير مفروشا وأى زيادة أخرى ، لأن ذلك القضاء كان صادرا بشأن الجمع بين علاوة التأجير مفروشا التى قررها القـــانون ١٩٦٩/٥٢ بنسبة ٧٠٪ وبين العلاوات الأخرى كعلاوة تأجير المكان مكتبا أو عيادة أو مدرسة أو مستشفى أو لأغراض تجارية أو صناعية ، وقد تقدم أن علاوة المفروش التى قررتها المادة ٤٥ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ تختلف فى طبيعتها عن العلاوة التى فرضها القانون ١٩٦٩/٥٢ والتى كانت موضوع قضاء محكمة النقض آنف الذكر ، اذ أن هـــذه العلاوة الأخيرة كانت مقابل مزية منحت للمستأجر ورأى المشرع فى القانون ١٩٦٩/٥٢ آن يقومها بنفسه فحددها بنسبة ٧٠٪ من الأجرة

القانونية فى حين أن العلاوة التى قررتها المادة ٤٥ من القانون ٤٩/١٩٧٧ كان الغرض منها اعادة التوازن الى التزامات وحقوق كل من المؤجر والمستأجر ، وليس تقويم المـزية الممنوحة للمستأجر بتخويله حق التأجير من الباطن مفروشاً •

والسؤال السادس : كيف يطبق استحقاق المـالك تلك الأجرة الاضافية عن مدة التأجير مفروشا ؟ هل تكون العبرة بمدة شغل المكان مفروشا بالفعل ، أم بمدة عقد ايجار المفروش ، أم المدة المبينة فى قيد العقد ؟ وهل تحسب هذه المدة باليوم أو بالشهر أو بالسنة ؟

والجواب عن ذلك أن القانون اعتبر أن الأجرة شهرية (المواد ١٤ و ٢٢ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٤) وأنها تستحق الدفع فى موعـد لا يجاوز الأسبوع الأول من الشهر المستحقة عنه • وتقضى القواعد العامة بأنه كلما بدأ شهر جـديد استحقت أجرته كاملة ولو ترك المستأجر العين المؤجرة فى خلال الشهر وبعد أيام قليلة منه (٥٣مكرر) ، وكذلك يكون استحقاق المالك الأجرة الاضافية المنصوص عليها فى المادة ٤٥ ، فانها تستحق بمجرد بدء الشهر وعن الشهر بأكمله ، والمقصود بمدة التأجير مفروشا هو عدد الأشهر الكاملة التى يستمر فيها التأجير مفروشا ، ولم يقصد المشرع بهذه العبارة حساب الأجرة الاضافية عن عدد أيام الشهر أو عدد الساعات التى تم فيها التأجير حيث قد ذكر فى مناقشات مجلس الشعب أن بعض الأماكن تؤجر مفروشة باليوم أو بالساعة لأغراض غير شريفة وكان الاتجاه الى عدم اقرار ذلك ، لأنه كما تحسب الأجرة القانونية بالشهر وبقدر عدد أشهر الاجارة الأصلية ، كذلك تحسب الأجرة الاضافية التى تستحق للمالك مقابل التأجير من الباطن مفروشا

(٥٣مكرر) قرب مؤلفنا فى عقد الايجار الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ١٩٦ ص ٤٤٤ .

بالأشهر وبقدر عدد أشهر الاجارة الأصلية ، كذلك تحسب الأجـرة الاضافية التى تستحق للمالك مقـابل التأجير من البـاطن مفروشا بالأشهر وبقدر عدد أشهر التأجير مفروشا حتى يكون هناك أساس ثابت لحساب تلك الأجرة الاضافية لا يتطلب من المؤجر أن يحرس العين المؤجرة ليتحقق من عدد الأيام أو الساعات التى أجـرت فيهـا العين مفروشة ، فمن حق المالك أن يتقاضى هذه الأجرة الاضافية عن كـل شهر ثبت فيه تأجير العين مفروشة ولو لم تستمر هذه الاجارة طوال الشهر •

وعلى ذلك يمكن أن نقرر مع محكمة النقض أن مستأجر المفروش لا يلزم بزيادة الأجرة التى فرضها القانون مقابل التأجير مفروشا الا طيلة مدة هذا التأجير ، فاذا أنهى المستأجر الأصلى التأجير من باطنه مفروشا سقط التزامه بتلك الزيادة (٥٣مكرر٢) •

ومنعا لكل منازعة ينبغى أن يخطر المستأجر الأصلى المالك بتاريخ حصول التأجير مفروشا وبمدته وبتاريخ انتهائه •

٢٣٣ ــ أحكام عامة مشتركة بين جميع حـالات تأجير الأماكن مفروشة ــ تشترك فى الأحكام الآتية جميع حـالات تأجير الأماكن مفروشة سواء كان تأجيرها من مالكهـا (المؤجـر الأصلى) أو من مسـتأجرها الأصلى فى اعتبار تأجير العين لاستثمارها مفروشـة عملا تجاريا يخرجها من نطاق تطبيق قانون ايجـار الأماكن بشرط أن

(٥٣مكرر٢) نقض مدنى ١٠ مايو ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٢٦٠ — ٢٤١ وقد جاء فيه ايضا أن الترخيص للمستأجر فى التأجير من باطنه مفروشـا لا يحرمه من حق الاقامة بالعين كمـا انه ليس من شأنه بالضرورة أن يحول بينه وبين الاقامة .

يقترن هذا التأجير بتقديم ضروب من الخدمة الخاصة للمستأجر بحيث تتغلب العناصر التجارية على الجوانب العقارية باعتبار أن الأصل فى تأجير الشقق مفروشة أن لا يعتبر بطبيعته عملا تجاريا (٥٣مكرر٣) •

٢٣٤ ـ (أ) التزام مؤجر المكان مفروشا باخطار قسم الشرطة عن مستأجره ـ تنص المادة ٤١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أنه « فيما عدا الفنادق والنزل يجب على كل من أجر مكانا مفروشا أو جزءا منه أو آوى أو أسكن أى أجنبى أو مصرى ، أن يخطر قسم الشرطة الذى يتبعه المكان باسم الشاغل للمكان وجنسيته ورقم جواز سفره ان كان أجنبيا ورقم ومكان وتاريخ صدور بطاقته الشخصية أو العائلية ان كان مصريا ، ومدة الايجار أو الاشغال والغرض منه وتاريخ بداية هذه المدة ونهايتها « وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ تأجير أو شغل المكان أيهما أسبق » •

وقد قرر هذا النص أن يكون الاخطار المذكور الى قسم الشرطة الذى يتبعه المكان المؤجر وعدل بذلك عما كان يقضى به مشروع القانون الوارد من الحكومة من ايجاب اخطار الوحدة المحلية المختصة لأنه رأى أن معرفة الوحدة المحلية المختصة قد لا يكون هينا فى بعض الأحـوال وأن من الأسهل تبين قسم الشرطة الذى يتبعه المكان المؤجر ، وقد ذكر النص جميع البيانات التى يجب أن يتضمنها الاخطار بدلا من الاحالة فى ذلك الى قرار يصدر من الوزير ، كما كان ينص على ذلك المشروع

(٥٣مكرر٣) نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٦٧٨ سنة ٤٩ ق ، ٢٣ فبـراير ١٩٨٠ مجمـوعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٥٨٨ ، ٢٩ أكتوبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٩٠٣ سنة ٥٣ ق ، ١٤ ابريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٨٨٩ سنة ٤٩ ق ، ٢٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٦٥ سنة ٤٧ ق ، ١٥ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٩٤٩ سنة ٤٩ ق .

المقدم من الحكومة والذى أقرته لجنة الاسكان ، فيجب أن يتضمن الاخطار كافة البيانات التى ذكرتها المادة ٤١ ، ويكتفى فيه بهذه البيانات دون حاجة الى مزيد (٥٤) .

ومن قبل ذلك كان القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن دخول واقامة الأجانب المعدل بالقانون رقم ١٩٦١/٤٩ ينص فى المادة ١٦ منه على أنه يجب على كل أجنبى أن يكون حاصلا على ترخيص فى الاقامة ،

---

(٥٤) عند مناقشة نص المادة ٤٣ من المشروع الذى أقرته لجنة الاسكان والذى استقر فى المادة ٤١ من القانون ، اقترح السيد المهندس وزير الاسكان والتعمير على مجلس الشعب أن يستبدل بهذه المادة النص الوارد فى المادة الاولى من أمر نائب الحاكم العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٧٧ وهو :

« فيما عدا الفنادق والنزل يجب على كل من أجر مكانا مفروشا أو جزءا منه أو آوى أو أسكن أى أجنبى أو مصرى أن يخطر قسم الشرطة الذى يتبعه المكان باسم الشاغل للمكان وجنسيته ورقم جواز سفره أن كان أجنبيا ، ورقم ومكان وتاريخ صدور بطاقته الشخصية أو العائلية ان كان مصريا ، ومدة الايجار أو الاشغال والغرض منها وتاريخ بداية هذه المدة ونهايتها ، وذلك خلال ثلاثة أيام من تأجير أو شغل المكان أيهما أسبق ، ويتم الاخطار بالنسبة الى الحالات القائمة فى تاريخ العمل بهذا الامر خلال ثلاثة أيام من هذا التاريخ » ، وذلك لان هذا النص كما ورد بأمر نائب الحاكم العسكرى أوضح وأسرع فهما للمواطنين » .

وقد علق على ذلك السيد كمال ابراهيم المستشار القانونى لوزارة الاسكان والتعمير بقوله :

« فيما يتعلق بما اقترحه السيد المهندس وزير الاسكان والتعمير خاصا بالرجوع الى الحكم الوارد فى الامر العسكرى رقم ١٩٧٧/٥ ، فان سبب ذلك هو أن الامر العسكرى قد حدد لنا بوضوح الجهة التى يرسل اليها الاخطار لان عبارة « الوحدة المحلية » — وبالذات فى محافظة القاهرة — توقع المواطنين فى حيرة ، وتجعلهم يتساءلون هل يقصد بالوحدة المحلية مجلس المحافظة ، أم جهة غيره ؟ كما أن هذا الامر قد أوضح البيانات التى يجب أن يتضمنها الاخطار ، على عكس النص الوارد فى مشروع القانون المعروض الذى يوجب أن يصدر بتحديد بيانات الاخطار ووسيلته وحالات الاعفاء منه قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد أخذ رأى وزير الداخلية ،

ومن هذا يتبين أن الامر العسكرى قد حدد البيانات بوضوح مما يسهل الامر على المواطنين » .

وعليه أن يغادر البلاد عند انتهاء مدة اقامته » ، وفى المادة ٨ منه على أن « على كل أجنبى أن يتقدم خلال سبعة أيام من اليوم التالى لوصوله الى مكتب تسجيل الأجانب أو مقر الشرطة فى الجهة التى يكون نازلا بها ، ويحرر اقرارا عن حالته الشخصية وعن الغرض من حضوره ومدة الاقامة المرخص له بها ومحل سكنه وتاريخ بدء الاقامة به » ، كما ألزم كل من آوى أجنبيا أن يخطر هاتين الجهتين من وقت نزوله لديه ، وعليه الابلاغ عنه عند مغادرته (٥٥) .

٢٣٥ — جزاء مخالفة أحكام التأجير مفروشا والاخلال بواجب الاخطار — لا شك أن أحكام التأجير مفروشا الواردة فى المادتين ٣٩ و ٤٠ من القانون تعتبر متعلقة بالنظام العام وبالتالى لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، فيقع هذا الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك ببطلانه سواء من طريق الدعوى أو من طريق الدفع . فيجوز لكل من المؤجر والمستأجر أن يتذرع بهذا البطلان ليتحلل من عقده .

على أن المشرع لم يترك أمر هذا البطلان لذوى المصلحة يتمسك به من يشاء منهم ويسكت عليه من يشاء ، بل أوجب فى المادة ٤٧ من القانون على الملاك والمستأجرين لأماكن مفروشة حتى تاريخ العمل بهذا القانون تعديل الأوضاع وفقا لأحكام هذا الفصل خلال ستة أشهر من هذا التاريخ أو انتهاء مدد العقود أيهما أقرب ، ويسلم المكان الى المالك ، أو المستأجر الأصلى بحسب الأحوال ، وأجاز لمجلس الوزراء لاعتبارات المصلحة العامة التى يراها أن يمد هذه المدة لمدة أو لمدد لا تجاوز سنتين من تاريخ العمل بهذا القانون . وقد صدر قرار مجلس

---

(٥٥) انظر فى ذلك نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٤٥ سنة ٥١ ق .

الوزراء رقم ٢١٨ سنة ١٩٧٨ بمد المدة المذكورة ستة أشهر تنتهى فى ٨ سبتمبر ١٩٧٨ .

ومؤدى ذلك أنه اذا انتهت هذه المدة دون أن يتم تعديل الأوضاع انتهى التأجير مفروشا بقوة القانون وتعين على مستأجر المكان أن يرده الى من أجره اليه ، سواء أكان هو المالك ، أم المستأجر الأصلى بمعنى أن شغله المكان بعد ذلك يعد بدون سند (٥٦) .

ولم يكتف المشرع بهذا الجزاء المـــدنى ، بل فرض عقوبة على مخالفة الأحكام المذكورة وعلى الاخلال بواجب الاخطار الذى نصت عليه المادة ٤١ ، اذ نص فى المادة ٧٨ من القانون على أن يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد ٣٩ و ٤٠ و ٤١ من هذا القانون (والمادتان الأوليان هما اللتان نصتا على الحالات التى يجوز فيها للملاك وللمستأجرين تأجير الأماكن مفروشة ، والأخيرة هى التى أوجبت على مؤجر المكان مفروشا اخطار قسم الشرطة الذى يتبعه المكان بهذه الاجارة وبكافة البيانات المتعلقة بها) .

غير أن عقوبة الحبس فى هذه الجرائم قد ألغيت بنص المادة ٢٤ من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ .

وقد قضت محكمة النقض بأن مخـــالفة الالتزام باخطـــار قسم الشرطة تعرض المؤجر للعقوبة المنصوص عليها ولكنها لا تؤثر على صحة عقد الايجار ولا تمنع من استمراره (٥٦مكرر) . ويسرى حكم

---

(٥٦) نقض مدنى ٨ مارس ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٤٨٨ سنة ٤٤ ق .

(٥٦مكرر) نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٣٨٦ ســـنة ٤٩ ق .

المادة ٤٣ ولو كان عقد الايجار المفروش أبرم وانتهت مدته قبل بدء سريان أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طالما أن المطلوب فى الدعوى يستند الى ذلك العقد كما لو كانت الدعوى برد العين المؤجرة لانقضاء مدة العقد (٥٦مكرر١) •

٢٣٦ — (٢) — ضرورة قيد عقد الايجار المفروش المبرم لأغراض السكن فى الوحدة المحلية المختصة وجزاء ذلك — وتقضى المادة ٤٢ من القانون بأن « على المؤجر أن يطلب قيد عقود الايجار المفروش التى تبرم تطبيقا لأحكام المادتين ٣٩ و ٤٠ لدى الوحدة المحلية المختصة ، وتلزم هذه الجهة باخطار مصلحة الضرائب شهريا بما يتجمع لديها من بيانات فى هذا الشأن » (٥٦مكرر٢) •

وتنص المادة ٤٣ على أن لا تسمع دعاوى المؤجر ، كما لا تقبل الطلبات المقدمة منه الناشئة أو المترتبة على تطبيق أحكام المادتين ٣٩ و ٤٠ الا اذا كانت العقود المبرمة وفقا لها مقيدة على الوجه

(٥٦مكرر١) نقض مدنى الهيئة العامة ٨ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٠ سنة ٥٠ ق ، ٢٦ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٢٠ سنة ٥١ ق •

(٥٦مكرر٢) كان نص المادة ٢١ فى فقرتها الاخيرة من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ينص على أن يعتبر تأجير اكثر من وحدة سكنية مفروشا عملا تجاريا ، وكان هذا النص يعتبر استثنائيا لان تأجير المفروش ليس بطبيعته عملا تجاريا ، وانما وضع هذا النص بهدف اخضاع النشاط الوارد به للضريبة على الارباح التجارية والصناعية ورؤى عند وضع القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن يستعاض فيه عن النص المذكور بنص المادة ٤٢ من هذا القانون الاخير بوجوب قيد عقد ايجار المفروش لدى الوحدة المحلية المختصة التى عليها اخطار مصلحة الضرائب شهريا بما يتجمع لديها من بيانات فى هذا الشأن ، حرصا من المشرع على حصول الدولة على الضرائب المستحقة (انظر فى ذلك نقض مدنى ٢٦ يناير ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٣٠٦ — ٦٢) •

المنصوص عليه فى المـادة السابقة • ولا يجـوز للمؤجر الاستناد الى العقود غير المقيدة لدى أية جهة من الجهات •

وقد قررت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٧ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٧٥ سنة ٥٢ ق أن مفاد النص فى المادة ٤٢ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يدل على أن الجزاء المنصوص عليه فيها بعدم سماع دعوى المؤجر لعدم قيد العقد المفروش بالوحدة المحلية لا محل لاعماله الا اذا كان هذا العقد مبرما بالتطبيق لأحكام المادتين ٣٩ و ٤٠ من هذا القانون • أما اذا كان العقد لا يندرج ضمن الحالات المنصوص عليها فى هاتين المادتين فلا محل لاعمال هذا الجزاء الذى قصره المشرع على هذه الحالات وحدها • لمـا كان ذلك وكان تأجير مالك العقار لمحـل مجهز بقصد الاستغلال التجارى يخرج عن نطاق الحالات المنصوص عليها فى هاتين المادتين ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يقض بعـــدم سماع دعوى المطعون ضده لا يكون قد خالف القانون (مجلة القضاة عدد يناير — يونيه ١٩٨٤ ص ٣٩٢) وحكم بأن اقامة دعوى الطـرد من الشقة المفروشة على أساس الغصب لا تنطبق عليه أحكام المادتين ٤٢ و ٤٣ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، مما يتعين معه رفض الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد العقد فى الوحدة المحلية •

وبناء على ذلك فان ايجاب قيد الوحدة المفروشة فى الوحدة المحلية يقتصر على الوحدة السكنية التى تؤجر من الباطن مفروشة لأغراض السكن بالتطبيق للاستثناءات المنصوص عليها فى المادتين ٣٩ ، ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، أما ما عدا ذلك من وحدات تؤجر مفروشة فلا تخضع لايجاب هذا القيد ، ويدخل فى ذلك بصفة خاصة الأماكن المؤجرة مفروشة لغيـــر أغراض السكن والتى لا تدخـــل فى الحالات المنصوص عليها فى المادتين ٣٩ ، ٤٠ سالفتى الذكر ، والأماكن التى تؤجر من مالكها مفروشة وتلك التى تؤجر من المستأجر مفروشة لغير

أغراض السكن فى الحالات المنصوص عليهـا فى المـادتين ٣٩ ، ٤٠ المذكورتين •

غير أن الحكم بعدم سماع الدعوى لعدم قيد العقد فى الوحدة المحلية لا يحوز قوة الأمر المقضى فيجوز للمؤجر رفع دعوى جديدة بعد أن يستكمل اجراء القيد المذكور اذ أن الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الايجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة عملا بنص المادة ٤٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، دفع شكلى لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها بالحكم بقبوله ، فلا يمنع ذلك من اعـادة طرح النزاع بدعوى أخرى أمام ذات المحكمة استنادا الى نفس العقد بعد تحقق الشرط اللازم لسماعها ولا يجوز التمسك فى الدعوى الثانية بحجية الأمر المقضى به فى الدعوى الأولى لأن حجية الحكم الصـادر فيها مؤقتة تدور مع علتها وجـودا وعدما تزول بمجرد قيد العقـد بالوحدة المحلية المختصة •

وظاهر أن واجب قيد عقود ايجـار المفروش يختلف عن واجب الاخطار عنه الذى نصت عليه المادة ٤١ ، فهذا الواجب الأخير أملتـه دواعى الأمن وضرورة مراقبة مستأجرى الأماكن المفروشة نظرا لمـا تتيحه هذه الأماكن من انحرافات أو تدبير مؤامرات • أما واجب قيد عقود ايجار الأماكن المفروشة فقد قصد به تيسير فرض الضريبة على هذا النوع من التعامل ، ولذلك نصت المادة ٤٢ على أن تلتزم الجهـة التى يتم فيها قيد تلك العقود ، وهى الوحدة المحلية المختصة ، باخطار مصلحة الضرائب شهريا بما يتجمع لديها من بيانات فى هذا الشأن حتى تتيح للمصلحة المذكورة محاسبة مؤجرى الأماكن المفروشة على مـا يستحق على دخلهم من هذه الايجارات من ضرائب •

٢٣٦ مكرر ـ تكييف جزاء عدم سماع الدعوى لعدم قيد الايجار المفروش فى الوحدة المحلية ـ جعلت المـادة ٤٣ جزاء عدم قيـد ايجار المفروش فى الوحدة المحلية المختصة حرمان المؤجر من سـماع دعاويه بخصوص هذا الايجار ومن الاستناد الى عقده غير المقيد لدى أية جهة من الجهات وعدم قبول الطلبات التى يتقـدم بهـا عن حقوق ناشئة عن تلك العقود ، بحيث يصبح المؤجر الـذى لا يقيد عقده فى الوحدة المحلية المختصة فى مركز ضعيف بالنسبة للمستأجر منه ، اذ يستطيع هذا الأخير أن يتمسك بالعقد رغم عدم قيده وأن يطالب المؤجر بكافة الحقوق المترتبة على هذا العقـد فى حين أن المؤجر لا يستطيع ذلك .

وقد أوجبت المادة ٣/٢٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ أن يتم هذا القيد خلال ثلاثة أيام من تاريخ العمل بها أو من تاريخ تأجير أو شغل المكان أيهما أقرب . غير أنها لم تضع جزاء للتـأخير فى القيد عن هذا الميعاد فيكون الجزاء هو عدم سماع دعاوى المؤجر بشأن العقد غير المقيد طالما أنه لم يقيد (٥٦مكرر٣)، ولا يمنع انقضاء الميعاد المذكور من قيد العقد بعد ذلك . فاذا ما قيد ، ولو بعد الميعاد ، لم يبق ثمة محل لعدم سماع دعاوى المؤجر (٥٧) مادام القيد قد تم وتحقق

(٥٦مكرر٣) قضت محكمة النقض بأن الدفع بعدم سماع الدعوى لهذا السبب ، دفع متعلق بالنظام العام ويخالطه واقع فلا يجوز اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض ما لم تكن عناصره مطروحة على محكمة الموضوع (نقض مدنى ٢٣ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥٠ سنة ٥١ ق) .وقضت فى حـكم آخر بأن هذا الدفع مما لا يتعلق بالنظـام العام بل بأمر اجـرائى لم يكن منصوصا عليه فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى رفعت فى ظله ومن ثم لا تجوز اثارته لاول مرة أمام هذه المحكمة (نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٢٧٨ سنة ٥١ ق) .

(٥٧) أبو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن طبعة ١٩٨٢ ص ٣٣٨ .

الغرض من ايجـابه وهو اعـلام مصلحة الضرائب بحصول التأجير مفروشا لتتولى محاسبة المؤجر على ما يستحق عليه من ضرائب • وقد ثار الخلاف فى تكييف الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد الايجار بالوحدة المحلية • فذهبت محكمة النقض فى أحد أحكامها الى أن هذا الدفع يعتبر دفعا بعدم قبول الدعوى تستنفد محكمة أول درجة ولايتها بشأنه بالحكم بقبوله ، فاذا ألغت محكمة ثانى درجة هذا الحكم تعين عليها تصديها للموضوع (٥٨) ، وذهبت فى أحكام تاليـة أيدتها الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية الى أن هذا الدفع يعتبر دفعا شكليا لا تستنفد محكمة أول درجة ولايتها بالفصل فيه ، فاذا ألغت محكمة ثانى درجة حكم محكمة أول درجة فى شأنه تعين عليها اعادة الدعوى الى محكمةأول درجة للفصل فيها من جديد (٥٨مكرر)•

وقضت بأن المؤجر الذى لم يقيد عقده بالوحدة المحلية طبقا للمادة ٤٢ لا يستطيع أن يتمسك بهذا العقد حتى فى الدعوى المرفوعة عليه من المستأجر •

وقررت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية بمحكمة النقض « بتاريخ ٨ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٠ سـنة ٥٠ ق » : أن النص فى المادة ٤٢ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وفى المادة ٤٣ من ذات القانون ، يدل على أن المشرع فرض على المؤجر اتخاذ اجـراء معين يتمثل فى وجوب قيد عقـد الايجار المفروش الذى أبرم طبقـا للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون المذكور بالوحدة المحلية المختصة ، وفرض

---

(٥٨) نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٠٦٤ سنة ٥٠ ق.

(٥٨مكرر) نقض مدنى ١٣ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٠٦٤ سـنة ٥٠ ق ، الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والاحوال الشخصية بتاريخ ٨ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٠ سنة ٥٠ ق •

على تخلف هذا الاجراء جزاء معينا هو عدم سماع الدعوى الناشئة أو المترتبة على ذلك العقد ، استهدف به احكام الرقابة على الشقق المفروشة ضمانا لتحصيل الضرائب المستحقة على مثل هذا النشاط • ولما كان هذا الاجراء الذى أوجبه القانون حتى تسمع دعوى المؤجر لا صلة له بالصفة أو المصلحة فى الدعوى ولا يتعلق بالحق فى رفعها باعتبار أنه لا يرمى الى الطعن بانعدام هذا الحق أو سقوطه أو بانقضائه ، وانما هو قيد مؤقت ان اتخذ ولو فى تاريخ لاحق على رفع الدعوى ، استقامت ، وبالتالى فانه يخرج عن نطاق الدفع بعدم القبول ويعد دفعا شكليا •

« واذ كانت الدعوى بطلب الاخلاء والتسليم المبنى على انتهاء مدة عقد الايجار المفروش تتضمن فى حقيقتها وبحسب التكييف القانونى السليم طلبا بتنفيذ التزامه العقدى عينا برد العين المؤجرة والذى نصت عليه المادة ٥٩٠ مدنى بقولها : « يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء العقد ••••• » ، وهى على هذا النحو تستند الى عقد الايجار ، وكان المقرر أن الدعوى تخضع من حيث شروط قبولها واجراءاتها للقانون السارى وقت رفعها ، وكانت الهيئة قد انتهت سلفا الى أن ما نصت عليه المادتان ٤٢ ، ٤٣ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من التزام المؤجر بقيد عقد الايجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة حتى تسمع دعواه المستندة الى هذا العقد لا يعدو أن يكون اجراء لا تستقيم الدعوى الا باتخاذه ، وكانت الدعوى الماثلة بطلب الاخلاء والتسليم لانتهاء مدة عقد الايجار المفروش قد أقيمت فى تاريخ لاحق على العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم تخضع للقيد الذى أوجبته المادة ٤٢ منه ، والا كانت غير مسموعة التزاما بحكم المادة ٤٣ من ذات القانون ، وذلك دون اعتداد بابرام العقد وبانتهاء مدته فى تاريخ سابق على سريان القانون المذكور طالما أن الأمر يتعلق باجراء لازم لاستقامة الدعوى المستندة الى ذلك العقد ، فيتعين النظر الى وقت رفعها •

« واذ كان المقرر أن الحكم بقبول الدفع الشكلى لا يعد فصلا فى موضوع الدعوى ، وبالتالى فان محكمة الدرجة الأولى اذ قضت بعدم سماع الدعوى لعـدم قيد عقد الايجار المفروش بالوحـدة المحلية ، لا تكون قد استنفدت ولايتها بالفصل فى موضوعها ، ولو تطرقت للتحقق من طبيعة العين المؤجرة طالما أن ذلك من جانبها لم يكن الا لتبيان مدى خضوع العقد للقيد الذى فرضته المادة ٤٢ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وصولا منها للفصل فى الدفع بعدم سماع الدعوى الذى أوجبته المادة ٤٣ من ذلك القانون ، فانه كان يتعين على محكمة الاستئناف وقد ألغت الحكم المستأنف القاضى بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الايجـار المفروش بالوحـدة المحلية المختصة — أن تعيـد الدعوى الى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوعها ، أما وقد تصدت لنظره فانها تكون قد أهدرت احدى درجتى التقاضى ، فخالفت بذلك القانون وأخطأت فى تطبيقه » •

٢٣٧ — حق مستأجر العين المفروشة بعـد مضى مدة معينة فى تحويل اجارتهـا من مفروشة الى خالية وتعـديل القانون ١٩٧٧/٤٩

هذا الحكم — كان الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ قد نظر الى حالة المستأجر المصرى الذى يستأجر لسكنه عينـا مفروشة من مالكها مدة خمس سنوات متصلة سابقة على ذلك التاريخ ، وقدر أن مثل هـذا المستأجر يكون قد تحمل بأجرة مرتفعة طوال هذه المدة نظرا لعدم سريان قيود الأجرة على المأجور مفروشا ، فضلا عن أنه يكون معرضا لانهاء عقده عند نهاية كل امتداد اتفاقى لعدم سريان أحكام الامتداد القانونى على المأجور مفروشا ، فنص فى المادة ٣ منه على أنه يجوز للمستأجر المصرى للمكان المفروش من مالكه بعد أن يمضى فيه عشر سنوات أن يستمر فى الاجارة ••••• مما رتب امتداد الاجارة امتدادا قانونيا الى أجل غير مسمى وأعطى المستأجر الحق فى أن يستأجر العين خاليـة بالأجرة القـانونية مع الزامه برد المفروشات الى المؤجر وتعويضه

عن التحسينات والزيادات وذلك ما لم يكن قد صدر ضد المستأجر حتى التاريخ المذكور حكم نهـائى باخراجه من العين • وكان لهـذا الأمر العسكرى الوجود القانونى كتشريع من تشريعات الدولة منذ صدوره ونشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٣ سبتمبر ١٩٧٦ • غير أنه تضمن عدم نفاذه الا ابتداء من ٢٣ ديسمبر ١٩٧٦ بعـد مضى المهلة التى حددها المشرع وهى ثلاثة أشهر من تاريخ العمل به • وقبل انتهاء هذه المهلة أصدر نائب الحاكم العسكرى العام الأمر رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ وأوقف بموجبه المواعيد المنصوص عليها فى الفصل الأول من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ • ثم أصدر المشرع القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الـذى ألغى الأمرين العسكريين رقمى ٤ ، ٥ لسنة ١٩٧٦ سالفى الذكـر ، مما مؤداه أن المادة ٣ من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ لم توضع موضع التنفيذ حتى ألغى هذا الأمر بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (٥٨مكرر٢)،

(٥٨مكرر٢) وقالت محـكمة النقض فى ذلك : « لا يجـدى الطاعن التحدى بحكم المادة ٣/١ من أمر نائب الحاكم العسكرى العام رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن هـذا الامر وان كـان له الوجود القانونى كتشريع من تشريعـات الدولة منـذ صدوره ونشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٢ سبتمبر ١٩٧٦ الا ان حكم المادة الثالثة منه لم يكن نافذا وواجب التطبيق الا فى ٢٣ ديسمبر ١٩٧٦ بعد مضى المهلة التى حددها المشرع فيه وهى ثلاثة أشهر من تاريخ العمل به ، واذ أصدر المشرع فى ٢٠ ديسمبر ١٩٧٦ وقبل انتهاء تلك المهلة الامر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ والمعمول به من تاريخ صدوره ونص فى المادة الاولى منه على وقف المواعيد المنصوص عليها فى الفصل الاول من الامر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ ثم الغت المادة ٨٦ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أمرى نائب الحاكم العسكرى رقمى ٤ ، ٥ لسنة ١٩٧٦ ، فان مؤدى ذلك أن المادة الثالثة من الامر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ لم تكن نافذة أو واجبة التطبيق وقت انتهاء ايجـار العين موضـوع التداعى فى ٣١ يناير ١٩٧٦ بموجب التنبيه الموجه من الطاعن الى المطعون ضده فى ١٣ يناير ١٩٧٦ بانتهاء العقد ولا ترتب أى حق للمطعون ضده ولا تنشىء له أى مركز قانونى (انظر نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ٤٣١ — ٨٤) .

ورأى المشرع عند وضع القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أن حالة مثل هذا المستأجر جديرة بالرعاية ، لكن لا الى حد تخويله حق تحويل اجـارة المفروش الى اجارة خالية بالأجرة القانونية ورد المفروشات الى المؤجر مع تعويضه عن التحسينات والزيادات بعـد أن تكون بليت باستعمال المستأجر اياها تلك المدة الطويلة ، الأمر الذى يضر بالمؤجر أبلغ الضرر ، فقرر أن يكتفى فى حماية مثل هذا المستأجر بتخويله الامتداد القانونى الى أجل غير مسمى ولكن بنفس الأجرة المتعاقد عليها للايجار المفروش وبالشروط ذاتها المنصوص عليها فى العقد ، ولذلك نصت المادة ٤٦ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أن :

« يحق للمستأجر الـذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد ، ولا يجوز للمؤجر طلب اخلائه الا اذا كان قد أجرها بسبب اقامته فى الخارج وثبتت عودته نهائيا ، أو اذا أخل المستأجر بأحد التزاماته وفقا لأحكام البنود أ ، ب ، جـ ، د من المادة ٣١ من هذا القانون •

« فاذا كانت العين قد أجرت مفروشة من مستأجرها الأصلى ، فانه يشترط لاستفادة المستأجر من الباطن من الفقرة السابقة أن يكون قد أمضى فى العين مدة عشر سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون » •

وبناء على ذلك يشترط فى افادة مستأجر المفروش من حكم هذه المادة ، أى من الامتداد القانونى لعقد الايجار بالرغم من أنه ايجـار مكان مفروش :

١ — أن يكون المستأجر مصريا (المادة ١/٤٨) (٥٨مكرر٣)، ولا

(٥٨مكرر٣) نقض مدنى ٤ يونيه ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض ٣١ — =

يفيد الفلسطينيون من ذلك (٥٨مكرر٤) .

٢ — أن يكون مستأجرا مسكنا مفروشا (٥٩)، وليس محلا تجاريا مفروشا (٥٩مكرر) ، وأن يكون ايجار المفروش حاصلا طبقا

= ١٦٧٨ — ٣١٢ ، نقض مدنى ٦ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٠ سنة ٤٩ ق .

(٥٨مكرر٤) قضت محكمة النقض أن هذه الرخصة لا تثبت للفلسطينيين العرب الذين يستأجرون مساكن فى مصر اذ لا يستفيدون من حكم المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن امتداد ايجار الاماكن المفروشة أيا كانت الحقوق التى منحتها لهم قوانين أخرى لان هذا النص قاصر على المصريين فقط دون سواهم (نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢١٣٠ سنة ٥٢ ق ، نقض مدنى ٢٧ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعنين رقمى ١٣٤٩ و ١٣٦٣ سنة ٥٢ ق) .

(٥٩) يستفاد ذلك من صدر نص المادة ٤٦ ذاته الذى يقول : « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة ... » . وقد أبرزت لجنة الاسكان ذلك فى تقريرها المرفوع الى مجلس الشعب اذ قالت : « ومن الجدير بالذكر أن اللجنة تحرص على بيان أن الاحكام الواردة بالمادتين ٤٨ و ٤٩ المتعلقة بحق المستأجر المفروش بشروط معينة فى أن يستاجر العين خالية بالاجرة القانونية أو أن يبقى فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها ، انما ينصرف كل ذلك الى الوحدات المشغولة لاغراض السكنى والاقامة وليس لاغراض مهنية أو تجارية أو غيرها من أغراض غير سكنية » . والمقصود بالسكن السكن الدائم المستقر لا السكن العارض (نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١١٨٧ سنة ٤٩ ق) .

وقضت بذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤٦٨ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣٣٣ وبنت حكمها على أن الفقرة الاولى من المادة ٤٦ ق ١٩٧٧/٤٩ تناولت المستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة ، وأن فقرتها الثانية عطفت على الفقرة الاولى ، مما يجعل حكمها كلها مقصورا على العين المؤجرة للسكن . وايضا نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣٧٣ — ٧٣ . وأيضا نقض مدنى ١٧ فبراير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٦٨٩ سنة ٤٨ ق ، ٣١ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١١٨٧ سنة ٤٩ ق .

(٥٩مكرر) نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٣٧٣ — ٧٣ ، ٢٨ مايو ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٤٦٨ سنة ٤٩ ق ، ٣١ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٤٨٦ سنة ٥٠ ق ، ٢٩ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦١١ سنة ٥٢ ق .

للقانون . والا فلا يجوز للمستأجر التمسك بالمادة ٤٦ (٥٩مكرر٢) .

٣ — أن يكون قد استمر مستأجرا ذلك المكان مفروشا مدة خمس سنوات متصلة سابقة على ٩ سبتمبر ١٩٧٧ (٦٠) اذا كان مستأجرا اياه من مالكه أو عشر سنوات متصلة سابقة على التاريخ المذكور اذا كان مستأجرا اياه من مستأجر أصلى (٦٠مكرر) . وفى هذه الحالة الأخيرة يشترط أن يكون التأجير من الباطن مفروشا مما يجيزه القانون وفقا

(٥٩مكرر٢) نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٨٨ سنة ٤٨ ق ، نقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١٥٧٣ — ٢٩٤ .

(٦٠) ويفيد المستأجر من حكم المادة ٤٦ من ق ١٩٧٧/٤٩ ولو كان قد أتم المدة المذكورة فيه قبل صدور ذلك القانون بوقت طويل وقبل الامر العسكرى رقم ١٦٧٦/٤ ، بل ولو كان قد رفع دعواه بناء على هذا الامر وقبل صدور القانون ١٩٧٧/٤٩ . اذ أن هذا القانون لتعلق أحكامه بالنظام العام يسرى بأثر فورى على كافة العلاقات والدعاوى السابقة على بدء العمل به طالما لم يكن قد صدر فى شأنها حكم نهائى قبل ذلك التاريخ (استئناف الاسكندرية الدائرة ١٤ مساكن بتاريخ ١٧ ديسمبر ١٩٧٨ فى الاستئناف رقم ٣٣٠ سنة ٣٤ ق المرفوع من الاستاذ لويس عبد الملك رزق المحامى ضد عبده زكى ابراهيم ، وفى الاستئناف المضموم اليه رقم ٣٩١ سنة ٣٤ ق المرفوع من عبده زكى ابراهيم ضد لويس عبد الملك رزق) ، وأحكام النقض المشار اليها فى الهامش ٦١ ، وأيضا نقض مدنى ٨ يناير١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٤٦٩ سنة ق ، ٩ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥١٤ سنة ٤٩ ق .

(٦٠مكرر) واذا كان العقد القائم للايجار المفروش لم تمض عليه فى تاريخ صدور القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ المدة المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من هذا القانون ، فانه يجوز للمستأجر الذى يريد الافادة من هذا النص أن يثبت بكافة الطرق أن العقد المذكور كان تجديدا لعقد سابق وأن مجموع مدد العقدين يبلغ المدة التى تشترطها المادة ٤٦ سالفة الذكر (نقض مدنى ١٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٠٣ سنة ٤٩ ق) .

اما اذا كانت مدة الخمس السنوات أو العشر السنوات المذكورة لم تتم الا بعد ٩ سبتمبر ١٩٧٧ ، وسواء بدأت قبله أو بدأت وانتهت بعده ، فان ذلك لا يخول المستأجر بأى حال الافادة من حكم المادة ٤٦ آنف الذكر .

للمادة ٤٠ ، والا فانه لا يجوز للمستأجر من الباطن مفروشا أن ينتفع بحكم المادة ٤٦ سالفة الذكر ، لأن اجارته تكون مخالفة للقانون ، فلا يصح أن ترتب له حقا فى امتدادها الامتداد القانونى (٦٠مكرر٢) • ويكفى فى جميع الأحوال أن يكـون مستأجر المفروش قـد شغل العين المدة المذكورة ولو كان ذلك غير ثابت بعقده السارى وقت بدء العمل بالقانون رقم ١٩٤٧/٤٩ ، ويجوز له اثبـات العقود السابقة المتتالية ومددها بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن (٦٠مكرر٣) ، وانما لابد أن تكون مدة شغله العين خمس سنوات أو عشر سنوات متصلة • أما اذا كانت مددا متقطعة كأشهر الصيف من كل سنة فانهـا لا يتوافر بهـا شرط الافادة من المادة ٤٦ سالفة الذكر ، ولو كانت تلك المدة تعاقب فيها ملاك كثيـرون على نفس العين ، أو استمرت بموجب عقـود متتـالية كمـا لو أبرم أثناءها المستأجر عقدا جديدا مع نفس المؤجر أو غيره •

ويستفيد المستأجر من هذا الحكم ولو انتهت المدة المتفق عليهـا قبل صدور القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (٦٠مكرر٤) ولو كانت قد رفعت

(٦٠مكرر٢) فى هذا المعنى استئناف الاسكندرية ٨ فبراير ١٩٧٨ فى الاستئناف رقم ٣٣/١٢٦ ق وهو مطعون عليه بالنقض فى الطعن رقم ٥٨٨ سنة ٤٨ ق وقد قضى فى هذا الطعن برفضه بتاريخ ٣١ مارس ١٩٨٣ وبأنه يجب أن يكون ايجار المفروش حاصلا طبقا للقانون والا فلا يجوز للمستأجر التمسك بالمادة ٤٦ .

(٦٠مكرر٣) نقض مدنى ١٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٠٣ سنة ٤٩ ق •

(٦٠مكرر٤) ٢٨ فبـراير ١٩٨٥ وحـكم الهيئة العامة ٢٥ فبراير ١٩٩١ نقض مدنى فى الطعن رقم ١٤٢٥ سنة ٤٩ ق والطعن رقم ٤٤٦ سنة ٥٠ ق وقد جاء فيه أن القول بوجوب الا تكون العلاقة الايجارية قد انتهت قبل تاريخ العمل بالقانون ليستفيد المستأجر من حكم المادة ٤٦ يتعارض مع صريح النص ، وهو ما لا يجوز . لما كان ذلك وكان من المقرر ايضا فى قضاء هذه المحكمة أنه اذا استحدث القانون الجديد أحكاما متعلقة بالنظام العام ، فانها تسرى بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله ، وان الأحكام الخاصة بتحـديد الاجرة والامتـداد القانوني وتعيين أسباب الاخلاء فى قوانين ايجار الاماكن هي قواعد آمرة =

عليه دعوى انهاء اجارته المفروشة قبل صدور القانون رقم ١٩٧٧/٤٩، طالما أنه لم يكن صدر فيها حكم نهائى باخلائه ، وذلك لأن القانون المذكور باعتباره قانونا متعلقا بالنظام العام يسرى بأثر فورى مباشر على العلاقات التى نشأت قبله وظلت سارية حتى تاريخ صدوره (٦١).

٤ ـ أن يكون عقد اجارته مستمرا فى تاريخ بدء العمل بالقانون

= ومتعلقة بالنظام العام ، ومن ثم يتعين اعمال حكم المادة ٤٦ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على المراكز والوقائع القانونية القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت العمل بالقانون بصدور حكم نهائى فيها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل به باعتباره حكما من النظام العام لتعلقه بالامتداد القانونى لمكان يخضع لقانون ايجار الاماكن ، لما كان ذلك وكانت بعض أحكام محكمة النقض قد اعتنقت الراى بوجوب الا تكون مدة العقد قد انتهت قبل العمل بالقانون للاستفادة من حكم هذه المادة فانه يتعين العدول عما قررته هذه الاحكام .

(٦١) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٩٧ سنة ٥٠ ق .

وايضا نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ٥٧٨ — ١٠٩ وقد جاء فيه أن مؤدى المادتين ٤٦ ، ٤٨ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن لمستأجر المكان المفروش أن يستفيد من الامتداد القانونى لعقد الايجار — خلافا للاصل المقرر فى المادة ٣١ من هذا القانون ، اذا كان مصريا واستأجر المكان لسكنه من مالكه لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على نفاذه فى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ ، والا يكون تأجير المكان اليه لسبب اقامة مالكه فى الخارج وثبوت عودته نهائيا ، لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لم ينص على الغاء المادتين ٤٦ ، ٤٨ سالفتى الذكر وهما تحكمان عقد ايجار الاماكن المفروشة فى فترة سابقة على نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وكانت المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لم تغاير الاصل المقرر فى المادة ٣١ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من عدم امتداد عقود ايجار الاماكن المفروشة فان الحكم المطعون فيه اذ أقام قضاءه على انه لاعمال هاتين المادتين استنادا الى أن المادة ١٨ سالفة الذكر تنص على انه لا تمتد بقوة القانون عقود ايجار الاماكن المفروشة ، يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وقد حجبه هذا الخطأ عن النظر فى مدى توافر شروط انطباق المادتين ٤٦ و ٤٨ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وأيضا نقض مدنى ٣٠ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢١٣ سنة ٥٤ ق ، نقض مدنى ١٦ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠٧ سنة ٤٨ ق .

رقم ١٩٧٧/٤٩ لأنه اذا كانت اجـارته قد انتهت قبل ذلك التـاريخ فلا يسرى عليه هذا الحكم الذى استحدثه القانون المذكور (٦١مكرر) •

د ــ ألا يكون مؤجرها اليه ــ سواء كان مالكا اياها أو مستأجرا أصليا ــ لم يؤجرها اليـه بسبب اقامته فى الخـارج وثبتت عـودته نهائيا ، والا فان المؤجر يكون له فى هذه الحالة طلب الإخلاء بسبب عودته للاقامة بالجمهورية (٦١مكرر٢) بشرط أن يمنح المستأجر من البـاطن أجلا مدته ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره ليقوم باخلاء العين وردها الى مؤجرها اليه اعمالا للمادة ٣٩ فقرة رابعة أو للمـادة ٤٠ فقرة (أ) حسب الأحوال •

(٦١مكرر) نقض مدنى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٩٧ سنة ٥٠ ق ، وأيضا نقض مدنى ١٦ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠٧ سنة ٤٨ ق وقد قرر أن سريان المادة ٤٦ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على العقود التى انتهت قبل ٩ سبتمبر ١٩٧٧ رهن بعدم استقرار المركز القانونى للخصوم بحكم نهائى ، أى أنه اذا كان انتهاء العقـد لم يحسم بحكم نهائى قبـل ٩ سبتمبر ١٩٧٧ جاز للمستأجر أن يفيد من حكم المادة ٤٦ سالفة الذكر . وأيضا نقض مدنى ١٧ مايو ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٢٧٤ — ٢٥٠ .

أما اذا كان انتهاء العقد قد حسم بحكم نهائى او بقوة القانون كما فى حالة مخالفة التأجير مفروشا لاحكام القانون ١٩٦٩/٥٢ ، ومن بعده لاحكام القانون ١٩٧٧/٤٩ ؛ فلا يسوغ لمستأجر العين المفروشة أن يفيد من مزية الامتداد القانونى المقررة بالمادة ٤٦ من هذا القانون الاخير ، وفى هـذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢٩ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٧٨ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٦ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٦٨ سنة ٤٩ ق . وقد جاء فى هذا الحكم أيضا أنه لا يغير من ذلك نص المادة ١٣ من ق ١٩٨١/١٣٦ على اعطاء المالك الحق فى تأجير ثلث وحدات المبنى مفروشا اذا كان مكونا من أكثر من وحدة ، اذ أن هذا الحق قاصر على المبـانى التى يرخص فى اقامتها أو يبدأ فى اقامتها من تاريخ العمل بالقانون سالف الذكر فى ٣١ يوليه ١٩٨١ حسب صريح نص تلك المادة .

(٦١مكرر٢) نقض مدنى ١٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٠٣ سنة ٤٩ ق ، وأيضا نقض مدنى ١٠ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٤٩٦ سـنة ٥٠ ق ، ١٠ فبراير ١٩٨٨ في الطعن رقم ٨٣١ سنة ٥٧ ق .

٦ — أن يطلب المستأجر الافادة من هذا الحكم أى أن يتمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، لأنه اذا لم يتمسك به ، فان المحكمة لا تملك أن تطبقه عليه من تلقاء نفسها لأن النص خول للمستأجر الذى تتوافر فيه الشروط السابقة هذا الحق فجعل له أن يتمسك به أو يتركه ، وتقول محكمة النقض فى ذلك أن المشرع جعل استعمال هذا الحق منوطا بالمستأجر فلا تملك المحكمة أن تحكم له به اذا لم يطلب هو ذلك (٦١مكرر٣) .

فاذا توافرت فى مستأجر المفروش هذه الشروط ثبت له الامتداد خلافا للأصل المقرر فى صدر المادة ٣١ من القانون واعتبرت أجرة المفروش هى الأجرة القانونية بالنسبة اليه (٦١مكرر٤) ، وذلك لايمنع من طلب اخلائه من العين المؤجرة اليه مفروشة لأى من الأسباب التى جعلتها المادة ٣١ ذاتها ومن بعدها المادة ١٨ من ق ١٣٦ سنة ١٩٨١ أسبابا تسوغ اخلاء مستأجر الأماكن الخالية الذى يعتبر الأصل فيه تمتعه بالامتداد القانونى ، وهى التأخر فى سداد الأجرة ، والتأجير من الباطن أو النزول عن الايجار أو الترك دون اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى (٦٢) ، واستعمال العين بطريقة ضارة بالصحة أو مقلقة للراحة أو منافية للآداب العامة (راجع ما تقدم فى نبذة ١٧٣ من الجزء الأول) ، ولا يغير من ذلك نص الفقرة الأخيرة من المادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه لا تمتد بقوة القانون عقود ايجار الأماكن

(٦١مكرر٣) نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣٤١ سنة ٤٨ ق .

(٦١مكرر٤) نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٤٨٦ سنة ٥٠ ق .

(٦٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٤٥ — ٢٣١ .

المفروشة لأن هذا النص نص عام أريد به تأكيد العبارة التى كانت واردة فى صدر المادة ٣١ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى كان يتضمن فى الوقت ذاته خروجا على هذا النص العام فى المـادة ٤٦ منه • فالنص العام الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يلغى النص الخاص الوارد قبل ذلك فى المادة ٤٦ من القانون السابق مادام يشتمل على الغاء صريح لذلك النص الخاص •

٢٣٨ ــ قصر الافادة من أحكام هذا الفصل الخاص بايجار الأماكن المفروشة على الملاك والمستأجرين المصريين ــ تنص المادة ٤٨ فقرة أولى من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن لا يفيد من أحكام هـذا الفصل سوى الملاك والمستأجرين المصريين •

وبناء على ذلك لا يجوز للمالك غير المصرى ولا للمستأجر غيـر المصرى أن يؤجر أى وحـدة مفروشة بأى حـال ولو كان ذلك بسبب اقامته خارج الجمهورية بصفة مؤقتة ، أو فى أى حالة من الحالات التى نصت عليها المادة ٤٠ ، أو فى المصايف أو المشاتى التى أشارت اليهـا المادة ٤٤ •

ولا يجوز للمستأجر غير المصرى الذى يسكن عينـا استأجرها مفروشة ولو استمرت اجارته المدة التى نصت عليها المادة ٤٦ أن يتمسك بالإمتداد القانونى الذى تقرره هـذه المادة ، فتظل اجارته خاضعة للقـانون المدنى ويجوز انهـاؤها واخلاؤها وفقـا لأحـكام هـذا القانون (٦٢مكرر) • وقد قررت محكمة النقض فى حكم حديث لها ، أن النص فى المـادة ١/٤٨ الواردة بالفصل الرابع من قانون ٤٩ لسـنة

(٦٢مكرر) استئناف الاسكندرية (الدائرة ٢٠ مساكن) ١٥ ينـاير ١٩٨٣ فى الاستئناف رقم ٧١ سنة ٣٨ ق •

١٩٧٧ على أنه لا يفيد من أحكام هذا الفصل سوى الملاك والمستأجرين المصريين ، يدل على أن المشرع انما أراد تحديد جنسية من يرخص له بالتأجير مفروشا فى الحالات سالفة البيان فى المواد السابقة (وهى المادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، والمادتان ٣١ ، ٤٠ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧) سواء كان مالكا أو مستأجرا ، وسواء كانت هذه الرخصة مقررة للمستأجر بنص القانون أو بموافقة المؤجر ، يؤكد صواب ذلك أن نص المادة ٤٨ سوى بين المالك الأجنبى والمستأجر الأجنبى • ولا يستساغ عقلا أن يكون لهذا الأخير أكثر مما للأول ، اذ علة هذا الحظر أنه ليس للأجنبى ، مالكا أو مستأجرا ، الاستثمار فى تأجير الأماكن مفروشة فى تلك الحالات ، وهو ما أفصحت عنه مناقشة مشروع هذا القانون فى مجلس الشعب • ومادام الأمر كذلك فان علة منع المستأجر الأجنبى من التأجير مفروشا تتوافر فى جميع الحالات الواردة فى المادة ٤٠ متقدمة البيان وهى الحالات التى يستمد الحق فيها من القانون مباشرة ولو أجاز المؤجر هذا التأجير أو أذن به (٦٢مكرر٢) ، والفلسطينيون لا يعتبرون مصريين فى هذا الخصوص (٦٢مكرر٣) •

٢٣٩ — عدم سريان أحكام هذا الفصل الخاص بايجار الأماكن المفروشة على مشروعات الاسكان والامتداد العمرانى — تنص المادة ٤٨ فقرة ثانية من القانون ١٩٧٧/٤٩ على ألا تسرى أحكام الفصلين الثانى والرابع من الباب الأول وكذا أحكام الفصل الأول من الباب الرابع من هذا القانون على مشروعات الاسكان والامتداد العمرانى

(٦٢مكرر٢) نقض مدنى ١١ أبريل ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ٩٨٠ — ١٨٥ ، وايضا ٦ ديسمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٨٠ سنة ٤٩ ق ، نقض مدنى ٥ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٢٨٠ — ٢٣٦ •

(٦٢مكرر٣) نقض مدنى ٢٧ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢١٣٠ سنة ٥٣ ق •

التى تقام وفقا لأحكام القانون المنظم لاستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة .

والفصل الثانى من الباب الأول المشار اليه هو الخاص بتقدير الأجرة والفصل الرابع هو الخاص بايجار الأماكن المفروشة . وقد نصت المادة ٢/٤٨ على عدم سريان أحكامهما على المشروعات المشار اليها فيها وهى التى تقام وفقا لأحكام قانون استثمار المال العربى والأجنبى (٦٣) . أما الفصل الاول من الباب الرابع فهو الخاص بقيود تمليك الشقق أو الوحدات ، وقد استثنيت منه أيضا المشروعات سالفة الذكر ، فلا تسرى عليها قيود تمليك الوحدات .

ولأن أحكام الامتداد القانونى واردة فى الفصل الثالث من الباب الأول ، ولم تستثن تلك المشروعات من أحكام هذا الفصل ، فتسرى عليها أحكام الامتداد القانونى بالرغم من عدم سريان أحكام تحديد الأجرة عليها .

---

(٦٣) ويلاحظ أن القانون رقم ١٩٧٤/٤٣ باصدار نظام استثمار المال العربى والاجنبى والمناطق الحرة ينص فى المادة ١٩ منه على أن لا تخضع مبانى الاسكان الادارى وفوق المتوسط المنشأة وفقا لاحكام هذا القانون لنظام تحديد القيمة الايجارية المنصوص عليه فى القوانين الخاصة بايجارات الاماكن .

المبحث الثـــــانى

تقييد حرية المؤجر أو المالك فى التأجير وعدم التأجير (*)

٢٤٠ — النص على هذه القيـود — الأصل أن المـالك حر فى استعمال ملكه بنفسه أو تأجيره الى غيره أو تركه خاليا ، وانه اذا أراد تأجيره فهو حر فى اختيار المستأجر . ولكن التشريعات الخاصة بايجار

(*) هذا فوق بعض الالتزامات التى فرضتها تشريعات اخرى على المالك عند استصداره ترخيص البناء كالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بانشـاء صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى قبل تعديله بالقانونين رقمى ٢ لسنة ١٩٨٢ ، ٣٠ لسنة ١٩٨٣ بالزام من يطالب الترخيص له فى اقامة بناء بأن يكتتب فى مقدار معين من سندات صندوق الاسكان الاقتصادى .

وانظر فى ذلك نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٧٧ سنة ٥٦ ق وقد جاء فيه أنه : « لمـا كان الاصل أن أحكام القوانين لا تسرى الا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . وكان مفاد المادتين ٤ ، ٦ من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ الذى يحكم واقعـة الدعوى أن المشرع وضع بهمـا شرطا للترخيص ببعض أنواع المبانى الزم بموجبه طالب البناء أن يستثمر فى سندات الاسكان جزءا من امواله يعادل ١٠٪ من قيمة المبنى — وذلك لقاء الفائدة السنوية وللمدة التى يحددها وزير المالية بحيث لا تزيد عن ٢٠ سنة تبدأ من تاريخ اصدار الدفعـة التى يتم الاكتتاب فيها ، وكـان مؤدى ذلك أن الواقعة المنشئة لهذا الالتزام هى اصدار ترخيص البناء . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أن واقعة استصدار ترخيص البناء موضوع الدعوى تمت بتاريخ ١٩ فبراير ١٩٧٧ قبل تعـديل القانون المشـار اليه بالقانونين ٢ لسنة ١٩٨٢ ، ٣٠ لسنة ١٩٨٣ وكان المشرع قد نظم بهـذا التعديل من جديد الحالات التى كخضع لها الترخيص بالبناء لشرط الاكتتاب ، فاستبعد مبانى الاسكان الاقتصادى والمتوسط وفوق المتوسط من الخضوع لهذا الشرط مهما بلغت قيمتها ، بعد أن كانت خاضعة متى بلغت قيمتها ٥٠ الف جنيه فأكثر ، وقد خلا هذا التعديل من نص يقضى بسريانه بأثر رجعى ، فان واقعة استصدار الترخيص موضوع الدعوى تبقى محكومة بالقانون الذى تمت فى ظله ، ومن ثم فان الحكم اذ طبق القانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ قبل تعديله بالقانونين سالفى الذكر ، لا يكون قد خالف القانون » .

الأماكن السابقة على سنة ١٩٤٦ كانت قد سلبت المؤجر هذه الحرية الى حد كبير ، فمنعته من أن يشغل من أملاكه عدة أمكنة فى وقت واحد، وأوجبت عليه اخطار الجهات الادارية المختصة عن كل خلو يحدث فى أملاكه ؛ وفوضت السلطات القائمة على الأحكام العرفية فى الاستيلاء على الأمكنة الخالية وفى تأجيرها الى طالبى السكن أو على الأقل فى تعيين الأشخاص الـذين يجب على المـالك أن يؤجـر اليهم هـده الأمكنة (١) .

غير أن اللجنة التى شكلت فى سبتمبر سنة ١٩٤٦ لإعادة النظـر فى هذه التشريعات ولتحضير مشروع المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ رأت الغاء نظام الاخطار عن المساكن الخالية لتأجيرها بواسطة الادارة ، والعودة الى النظام العادى فى التأجير بحيث تصبح العلاقة بين المالك والمستأجر مباشرة ، أى دون تدخل من جانب الادارة ، كمـا رأت فى مقابل ذلك ضرورة النص على تحريم احتجاز أكثر من مسكن للشخص الواحد وعلى اعطاء الأولوية فى المسكن الذى يخلو بنقل موظف الى الموظف الذى يحل محله .

---

(١) وحتى فى ظل تلك التشريعات قضت المحاكم بأنه يحق للمـالك أن يستعمل بنفسه المكان الذى خلا من مستأجره اذا كان فى حاجة الى ذلك دون أن تكون لديه ضرورة ملجئة اليه مادامت حاجته التى يدعيها ليست حاجة مختلقة أو صورية وذلك لان القانون لم يشـترط توافر الضرورة الا كمسوغ لشغل العين الخالية (استئناف مختلط ٣ يناير ١٩٤٦) (٥٨ ص ٦٦) .

وبنـاء على أمر رئيس الجمهورية رقم ٤٢ لسنة ١٩٧١ خول كل محافظ فى محافظته سلطة الحاكم العسكرى . وقد أصدر محافظ المنيا أمرا عسكريا رقم ١ لسنة ١٩٧١ المنيا يتيح له تأجير نسبة من الوحدات السكنية بمعرفة مجالس المدن ، ويقتصر هذا الأمر على نفاذه فى دائرة محافظة المنيا . فاذا نقل هذا المحافظ الى محافظة أخرى وطبق فيهـا هـذا الامر دون أن يصدر أمرا آخر يخوله مثل هـذه السلطة فى محافظته الجديدة فان هـذا التطبيق يكون مشوبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٨ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٤١٠ سنة ٥١ ق) .

وقد نص القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ على هذه القيود وغيرها فى المواد ٩ ، ١٠ ، ١١ منه ، وكذلك نص عليها القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ فى المادتين ٤ ، ٥ منه ، ثم القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المادتين ٧ ، ٨ منه ، ومن بعده القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ وبخاصة فى المادتين الأولى والثالثة عشرة وهى تشمل ما يأتى :

٢٤١ ــ (ا) حظر التمليك للغير أو التأجير مفروشا فيما يزيد على ثلث مجموع مساحات وحدات المبنى المستحدث ــ أوجبت المادة الأولى من القانون ١٩٨١/١٣٦ التى حددت أجرة الأماكن المرخص فى اقامتها لأغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ــ فيما عدا الاسكان الفاخر ــ بسبعة فى المائة سنويا من قيمة الأرض والمبانى، كما أوجبت على المالك أن يخصص للتأجير لأغراض السكنى ثلثى مساحة مبانى العقار على الأقل ، وذلك ضمانا لاسهام البناء المستحدث فى تفريج أزمة السكن بالنسبة للمستأجرين العاديين الذين لا يقدرون على شراء وحدة سكنية أو استئجارها مفروشة •

ومؤدى ذلك أن يجوز للمالك أن ينتفع بالثلث الباقى سواء بتمليكه أو بتأجيره مفروشا أو بتأجيره خاليــا لغيــر أغراض الســكنى أو باستعماله بنفسه •

ومفاده أن المشرع قصد أن يضمن تخصيص ثلثى مساحة المبنى المستحدث للتأجير للسكن العادى توفيرا للمساكن التى تؤجر خالية ، وأنه ترك للمالك حرية التصرف فى الثلث الباقى •

وقد أكد المشرع ذلك فى المادة ١٣ فقرة (أ) من القانون حيث نص على أن « (١) يحظر على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص » (أى أن هذا الحظر لا يسرى على شركات الأموال بأنواعها) ، أن يعرضوا للتمليك للغير أو للتأجير المفروش فى كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة

يرخص فى اقامته أو يبدأ فى انشائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى ، وذلك دون اخــلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكنى وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى . (٢) ويسرى هذا القيد ولو تعدد الملاك مع مراعاة نسبة ما يملكه كل منهم وبحد أدنى وحدة واحدة لكل مالك » .

وأول ما يلاحظ على هذا النص أنه وسع فى نطاق تطبيق حكمه ولم يقصره كما فعلت المادة الأولى من القانون على الأماكن المرخص فى اقامتها لأغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون ، بل جعله يشمل ما يرخص فى اقامته من تاريخ العمل بهذا القانون وأيضا ما يبدأ فى انشائه منذ ذلك التاريخ ولو كان الترخيص فى اقامته سابقا على ذلك التاريخ . غير أن هذا التوسع لم يبلغ الحد الذى وقف عنده نص المادة ٦ المتعلق باجازة اقتضاء مقدم ايجار حيث تقدم أن حكمه يشمل كل ما ينشأ من تاريخ العمل بالقانون ولو بدىء فى انشائه قبل ذلك التاريخ (راجع ما تقدم فى الجزء الأول نبذة ١٥٩ ص ٧٨٢) .

ويلاحظ (ثانيا) أن النص استبعد من حكمه المبنى الذى يتكون من وحدة واحدة ، فترك للمالك حرية التصرف فى هــذه الوحدة دون قيد . أما اذا شمل المبنى أكثر من وحدة ، فيطبق عليه قصر حق المالك على التصرف فى ثلث مســاحة مجموع وحــدات المبنى بشرط ألا يقل نصيب المالك الواحد ونصيب كل الملاك اذا تعددوا عن وحدة واحدة . فاذا شمل المبنى وحدتين وكان الملاك اثنين ، جاز لكل منهما أن يتصرف فى واحدة منهما وأن لا يخصصا شيئا منهما للتأجير العادى . واذا كان المبنى مكونا من أربع وحدات أو خمس أو ست ومملوكا لاثنين ، جاز لكل من المالكين التصرف فى وحدة واحدة ، ووجب عليهما أن يخصصا الوحدتين أو الثلاث أو الأربع الأخرى للتأجير العادى .

ومؤدى نص عجز الفقرة الأولى الذى يقول « وذلك دون اخلال

بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكنى وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى » التأكيد على أن ما يخصص للتأجير لأغراض السكنى لا يقل بأى حال عن الثلثين ، ولو أراد المالك أن يسكن بنفسه فى احدى الوحدات أو أن يتخذ منها مكتبا أو عيادة لنفسه أو أن يؤجرها لغير السكنى ، لأن كل ذلك يجب أن يستنزل من الثلث الذى حفظ له القانون حق التصرف فيه ولا يمس مقدار الثلثين الذى قصد المشرع ضمان تخصيصه لسكنى الغير سكنى عادية بدون فرش .

ولا شبهة فى أن هذا الحكم متعلق بالنظام العام ، ولذلك فان كل تصرف يخالفه يقع باطلا ، ولو كان مسجلا . وقد نصت على ذلك صراحة المادة ١٣ فقرة رابعة من القانون ١٣٦/١٩٨١ .

واحتياطا لذلك نصت المادة ١٣ فقرة ثالثة على أن يمتنع على مصلحة الشهر العقارى والتوثيق شهر المحررات المتعلقة بهذه الوحدات ما لم يقدم صاحب الشأن ما يثبت التزامه بتطبيق أحكام هذه المادة .

ومؤدى ذلك أن مالك المبنى الذى بدىء فى انشائه أو رخص فى اقامته من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٦/١٩٨١ ، أى منذ ٣١ يوليه ١٩٨١ ، اذا أراد أن يبيع احدى وحدات ذلك المبنى أو أن يؤجرها مفروشة أو لغير السكنى لمدة تجاوز التسع السنوات ، فلا يقبل منه شهر هذا التصرف لجعله نافذا فى حق الغير فيما يجاوز هذا العدد من السنوات ، ولو كان ذلك عن أول وحدة من وحدات العقار ، الا اذا قدم الى مصلحة الشهر العقارى ما يثبت تخصيصه ثلثى مجموع وحدات المبنى لتأجيرها للسكن العادى ، ويكون ذلك غالبا بتقديمه عقود ايجار عن تلك الوحدات مصدقا على توقيعات المستأجرين فيها .

وقد نصت المادة ١٣ فقرة خامسة صراحة على أنه بعد تأجير النسبة المقررة طبقا لهذه المادة يجوز للمالك التصرف فى هذه النسبة كلها أو بعضها وفقا للقواعد العامة .

ومفاد ذلك أنه بعد أن يثبت المالك أنه أجر ثلثى مجموع مساحة وحدات المبنى لأغراض السكنى خالية ، يجـوز له التصرف فى هـذه الوحدات ذاتها بأى عمل من أعمال التصرف كالبيع والهبة والوصية ، سواء كان ذلك فى كل تلك الوحدات جملة أو فى أى واحدة منها .

وفى حساب الثلثين اللذين يتعين على المالك أن يؤجرهما للسكنى خالية تعتبر كذلك الأماكن المؤجرة لغيـر أغراض السكنى متى كانت مستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح المهن غير التجارية (المادة ٢٧ فقرة أولى من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١) .

وهذا لا يمنع المالك من بيع العقار المملوك له بأكمله . وفى هذه الحالة يلتزم المشترى بالقيود سالفة الذكر التى نصت عليها المادة ١٣ من القانون اذا تم البيع قبل أن يؤجر المـالك الوحـدات التى يلزمه القانون بتأجيرها خالية . أما ان تم البيع بعـد ذلك ، فان الاجارات المذكورة تكون نافذة فى حق المشترى وسارية فى حقه طوال الامتـداد القانونى .

٢٤٢ ــ (٢) تحريم احتجاز أكثر من مسكن واحد فى البلد الواحد ــ كانت المادة العاشرة من القـانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ تنص على أنه « لا يجوز للشخص الواحد أن يحتجز فى البلد الواحـد أكثر من مسكن واحد لسكناه أو لتأجيره من الباطن » . وقد استبدلت بها فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المادة الخامسة فقرة أولى وهى تنص على أن « لا يجوز لشخص أن يحتجز فى البلد الواحد (٢) أكثر من مسكن

---

(٢) كنا نقول فى الطبعات السابقة من هـذا الكتاب أنه فى هذا =

دون مقتض » ، ونصت على مثل ذلك المادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وقد ورد النص بصيغة عامة بحيث ينطبق على المالك كما ينطبق على المستأجر (٣) . وحكمته أنه لا يجوز فى أثناء وجود أزمة فى المساكن أن يحتجز الشخص الواحد — ولو كان مالكا — أكثر

= الخصوص تعتبر القاهرة الكبرى (القاهرة والجيزة ومصر الجديدة) بلدا واحدا كما ورد فى تفسير ذلك بمضبطة مجلس الامه بجلسة ١٢ يوليه ١٩٦٦ (ص ٣٩) .

وقد أخذت بذلك الدائرة المدنية لمحكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ٣١ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٥٧٤ سنة ٥٠ ق . غير أن الدائرة الجنائية قررت فى أحدث أحكامها « أن القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة لا تعتبر فى هذا الخصوص بلدا واحدا وان كان قرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٠/٩٧ قد اعتبرها بلدا واحدا يجوز تبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين فيها بسبب ظروف العمل اذا كانت مقار أعمالهم تبعد عن محال اقامتهم . وهذا يعنى أن اعتبار القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة مدينة واحدة خلافا للاصل انما يكون بصدد تبادل الشقق بين المستأجرين دون غيره ، ولا يجوز التوسع فى تفسيره أو القياس عليه » . وقالت المحكمة أن مما يؤكد ذلك أن أحد أعضاء مجلس الشعب اقترح اعتبار القاهرة الكبرى بلدا واحدا ، فلم يوافقه المجلس على هذا الاقتراح (نقض جنائى ٢٣ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٦٤٦ سنة ٥٠ ق) . وقد عرض الامر على هيئتى المواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية والاحوال الشخصية مجتمعتين فى الطعن رقم ١٩٨٤ سنة ٥١ ق بتاريخ ٣٠ مارس ١٩٨٨ وأخذنا فيه بتغليب رأى الدائرة الجنائية على رأى الدائرة المدنية . أنظر ما سيجىء فى نبذة ٢٦٠ مكرر .

(٣) وقد أثبت هذا المعنى فى مضبطة مجلس الامة على لسان السيد وزير الاسكان والمرافق بعد مناقشة طويلة بشأنه (أنظر ذلك فى العدد السابع والثامن من السنة ٤٩ من مجلة المحاماة ص ٦٤ ، وفى هذا المعنى نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ ، ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق ،

وايضا نقض مدنى ٢٥ أبريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٠١٢ سنة ٤٨ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ١٩١ — ٢٢٠ .

انظر ايضا ما سيجىء فى الفقرة التالية بشأن اعتبار كل من المالك وابنه وابنته شخصا مستقلا يحق له احتجاز مسكن خاص به .

فى هذا المعنى ايضا العطار ص ٤٥ هامش ١ ، نعمان جمعة ص ٢١٦ ، سمير تناغو ص ٤٠٦ ، وأنظر ما سيجىء بشأن المستأجر فى نبذة ٢٥٨ .

من مسكن واحد فى البلد الواحد (٤) ، سواء كان ذلك لسكناه أو لتأجيره من الباطن (٥) ، وسواء كان يملك هذه المساكن كلها أو يستأجرها كلها أو يملك بعضها ويستأجر البعض الآخر ، فى حين أن جمهورا كبيرا من سكان هذا البلد يلقون أشد العناء فى الحصول على الكفاف من السكن .

وفى هــذا الحظر لا يحسب على الزوج المسكن الذى تحتجزه زوجته (٥مكرر) ولا المسكن الــذى يحتجزه ابنه أو ابنتــه ولو كان قاصرا (٥مكرر٢) لأن لكل من هؤلاء الأشخاص ذمته المالية وحاجتــه الشخصية الى احتجاز سكن له باسمه .

---

(٤) ويلاحظ أن المحظور احتجاز أكثر من مكان واحد فى البلد الواحد للسكن ، ولا مانع من احتجاز أكثر من مكان لغير السكن ، فيكون للشخص مسكن واحد وجراج منفصل ومكتب مستقل ومخزن قائم بذاته وغير ذلك ، سواء أظل ينتفع به بنفسه أو أجره من باطنه فى الحالات التى يحق له فيها التأجير من الباطن مفروشا أو غير مفروش (نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٣٨١ سنة ٥١ ق) .

(٥) كان نص المادة ١٠ من القــانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ صريحــا فى اعتبار الشخص محتجزا المسكن ، سواء كان احتجازه اياه ليسكن فيــه أو ليستغله بتأجيره من الباطن . وقد استغنى فى المادة ٥ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ عن عبارة « لسكناه أو لتأجيره من الباطن » باعتبارها بيانا لما لا يحتاج الى بيان . وقد طلب بعض أعضاء مجلس الامة أثناء مناقشة هذا النص اعادة العبارة المشار اليها منعا لكل لبس ، ولكن صرف النظر عن ذلك لعدم الحاجة اليه . وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكم حديث لها بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ ، ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق فى مجلة القضاة يناير ابريل ١٩٨١ ص ٣١٨ ، وأخذ القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ بذلك ايضا .

(٥مكرر) نقض مدنى ٢٨ أبريل ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٢٨٧ ســنة ٥٢ ق ، و ١٥ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٢٣ سنة ٥١ ق ، و ١٤ أبريل ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٧١٠ سنة ٥١ ق ، أنظر أيضــا الاحكام الواردة فى نبذة ٢٥٩ .

(٥مكرر٢) نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٥٩٠ سنة ٤٩ ق ، وأيضا ٢٣ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٢١٠ ســنة ٥٤ ق ، ١٠ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧٨٢ سنة ٤٩ ق ، ٢٥ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٠٨٣ سنة ٥٤ ق .

واستنادا الى هـــذه الحكمة قضت المحاكم فى ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وبالرغم من عدم نص المادة ١٠ منه على استثناء حـــالة وجود مقتض بأنه ليس ثمة ما يمنع من احتجاز أكثر من مسكن واحد فى بلد واحد ما دام ثمة مقتض أو موجب لذلك ، كأن يكون الشخص متزوجـــا من اثنتين ، أو أن يحتجز مسكنا لنفسه وآخر لابنـــه أو ابنته (٦) • ويلزم أن يكون المقتضى محققا كالزواج من اثنتين ، ولا يكفى أن يكون احتماليا كاحتمال الزواج من ثانية ، ويكون تقـــديره متروكا للمحكمة (٧) •وقد أخذ المشرع بذلك صراحة فى القانون رقم ٥٢ لسنة

---

(٦) فى هذا المعنى العطار ص ٤٦ هامش ٢ . وقد جاء فى مناقشات مجلس الامة مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ قول الســـيدة / بثينة الطويل : « هناك بعض الملاك يبنون عمارة أو عدة شقق ويخصصونها لاولادهم عند زواجهم ، وهناك حالات كثيرة على هذه الصورة ، وأعتقد أننا لا نستطيع أن نسلب هذا الشخص حقه فى أن يقيم مبنى يخصصه لسكن أولاده » .

فرد رئيس المجلس قائلا أن المالك وابنه وابنته أشخاص مختلفون . والمهم هو أن المالك نفسه لا يكون له شقة فى شارع طلعت حرب واخرى فى العجوزة مثلا ، فعقبت السيدة / بثينة الطويل قائلة : « ان ما اقصده هو حالة ما اذا بنى شخص عدة شقق وتركها خالية لاولاده لحين زواجهم » ، وأجاب السيد رئيس المجلس : « انتم الان تشرعون وستثبت فى المضبطة كل الاراء التى تبدونها وهى بمثابة تفسير ملزم للمحاكم ، وفى رأيى ان كلمة شخص مقصود بها المالك والمستأجر » .

(٧) مصر الوطنية ٢ يونيه ١٩٤٩ المحاماة ٢٩ — ٤١٩ — ٢١٨ ، وايضا فى أول أبريل ١٩٦١ (الدائرة الاولى) فى القضـــية رقم ٤٥٥٣/ ١٩٥٩ . قارن عكس ذلك السنهورى جـ ٦ ص ١٢٠٩ حيث يقول ان هذا الراى محل للنظر لان القانون أطلق المنع ولم يقيده بعدم وجود مقتض ، بعد أن استعرض احكام المحاكم : « ويخلص مما تقدم أنه يجوز للضرورة احتجاز أكثر من مسكن واحد فى البلد الواحد ، فيحتجز الشخص مســـكنا مملـــوكا له وآخـــر يستأجره ، أو مســـكنين مملوكين له ، أو مســـكنين يستأجرهما . ونرى من ذلك أن القضاء ، وهو يواجه الضرورات العملية ، يهذب من القوانين التى يندفع فيهـــا المشرع فى اتجاه معين اندفاعا ينسيه الملابسات الاخرى » ، وانظر نقض مدنى ٢٣ مـــايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٨٤٩ سنة ٥٢ ق ، ٢٥ ديسمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥٨٥ سنة ٤٩ ق .

١٩٦٩ ، فاشترط فى المادة ١/٥ سالفة الذكر عدم المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد ، وكذلك فعل القـــانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ١/٨ منه (٨) •

على أن الحظر الوارد بصفة عامة فى هذه المادة الأخيرة لا يسرى على الأماكن التى يؤجرها مالكها مفروشة بمقتضى الرخصة المخولة له بمواد القـــانون الأخرى التى تجيز للمـــالك أن يؤجر أكثـــر من شقة مفروشة كالمادة ٣٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ • ومؤدى ذلك أنهـــا تجيز للمالك استثناء من الحظر الوارد فى المادة ١/٨ أن يحتفظ لنفسه من أملاكه بأكثـــر من شقة واحدة فى البـــلد الواحد ليؤثثها ويؤجرها مفروشة فى الحدود التى تجيزها المادة ٣٩ المشار اليها ، أى سواء كان المالك يستند فى تأجير الشقق المتعددة مفروشة الى حكم الفقرة الأولى من المادة ٣٩ أو الى حكم أية من الفقرات التالية (٩) • ولا يفيد من هذا الاستثناء غير مالك الشقق المؤجرة مفروشة لحســابه وبالنسبة الى الشقق المملوكة له فقط (٩مكرر) • أما اذا كان هذا المالك يستأجر فوق ذلك شقة ويؤجرها من باطنه مفروشة فى احـــدى الحالات التى يجوز فيها ذلك للمستأجر ، فان احتجاز هذه الشقة مفروشة بالاضافة الى الشقق المملوكة له يقع تحت الحظـــر الوارد فى المادة ٩ (أنظـــر ما تقدم فى نبذة ٢٢٦) • وقد بقى الأمر كذلك أيضـــا فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (أنظر المادة ٣٩ منه) •

فاذا احتجز المالك أكثر من مسكن واحد فى البلد الواحـــد دون

---

(٨) وانظر فى ذلك نقض مدنى ٢٥ أبريل ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ١٩١ — ٢٢٠ ، ٥ نوفمبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٠٥ سنة ٤٨ ق ، ٢٥ ديسمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥٨٥ سنة ٤٩ ق .

(٩) أنظر أنور العمروسى ط ١٩٧٧ ص ٢٢٢ .

(٩مكرر) نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٦٩٣ — ٣٢٣ .

مقتض أو مسوغ قانونى ، وفى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سـالفة الذكر ، وسواء كانت هـذه المساكن كلها مملوكة له أو كـان بعضها فقط ملكا له والبعض الآخـر مؤجرا اليه من الغير ، استوجب وفقا للمادة ٧٦ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ عقوبة الحبس مـدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين (١٠) • وقد ألغى القـانون رقم ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ (المادة ٢٤ منه) عقوبة الحبس وأبقى على عقـوبة الغرامة ، ونصت المادة ٢٥ من هـذا القانون على أن تقضى المحـكمة المختصة بابطـال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن وبرد الحـالة الى ما يتسق مع القانون وبالزام المخالف بالتعويض ان كان له مقتض •

وقد صار التساؤل عن الجزاء المدنى لمخالفة هذا القيد ، والراجح فى هذا الشأن أنه يجوز لكل ذى مصلحة أن يطلب من المخالف التخلى عن أحد المسكنين اللذين احتجزهما لنفسه حتى يستأجره هو بالأجرة القانونية (١١) ، بشرط ألا يكون له هو مسكن آخر فى البلد ذاته بدون

---

(١٠) وكان النص الاصلى للمادة ١٦ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ قبل تعديلها فى سنة ١٩٥٨ يقضى بعقاب كل من خالف المادة ١٠ ، فكان هو أيضا لعمومه ينطبق على كل من يحتجز مكانين فى بلد واحد ، سواء أكان هو مالكا أو مؤجرا أو مستأجرا ، وقد صار النص بعد التعديل المذكور يعاقب المؤجر الذى يخالف المادة ١٠ ، فخرج بذلك المستأجر ، وجاز التساؤل عما اذا كان هذا التعديل قد اخرج المالك أيضا واكتفى بعقاب المؤجر فقط ، وقد رأينا اذ ذاك انه لا يتصور وقوع هذه المخالفة من المؤجر وان المقصود بها المالك ، لان صفة المؤجر تتطلب وجود علاقة تأجيرية بين مؤجر ومستأجر ولان المخالفة المقصودة هنا مفروض فيها انعدام العلاقة التأجيرية . أما نص المادة ٤٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ فانه كالنص الاصلى للمادة ١٦ من القانون ١٩٤٧/١٢١ يقضى بعقاب كل من خالف المادة ٥ منه ، ويشمل ذلك — دون أى مجال للجدل — كلا من المالك والمؤجر والمستأجر .

(١١) سمير تناغو ص ٤٠٦ . وقد حكم بأن مستأجر العين مفروشة يعتبر ذا مصلحة فى التمسك — ضد المالك المؤجر الذى يطلب انهاء عقد =

مقتض (١٢) • فاذا امتنع المخالف رفع عليه ذو المصلحة دعوى أمام المحكمة المختصة وفقا للقواعد العامة طالبا الزامه باخلاء أحد المسكنين حسب اختياره ليستأجره هو بالأجرة القانونية • وتقضى المحكمة بذلك — بعد تخيير المدعى عليه فى السكن الذى يريد أن يحتفظ به — باخلاء السكن الآخر (١٣) • ومتى تم اخلاؤه أصبح من المتعين على المالك تأجيره فى خلال أربعة أشهر وفقا لما سيجىء فى النبذة التالية ، سواء كان ذلك للشخص الذى رفع دعوى الاخلاء المذكورة أو لغيره من الراغبين فى استئجاره (١٤) •

= ايجار تلك العين — بالحظر المنصوص عليه فى المادة ٥ المشار اليها ليدفع بذلك دعوى الاخلاء المرفوعة عليه . أنظر فى هذا المعنى حكم استئناف القاهرة الدائرة ٢٦ ايجارات فى ٢٥ ديسمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٢٨٣٦ سنة ٩٣ ق مدنى وقد جاء فيه قوله : « وحيث ان المستأنف المستأجر لم يقدم من جانبه ما يقنع المحكمة بأن للمستأنف ضدها أكثر من مسكن بمدينة القاهرة ، ولا يكفى فى هذا الخصوص أن تثبت بعقد الايجار أن لها محل اقامة بمكان آخر خلاف الشقة موضوع التداعى ، وهذا بالاضافة الى أن المستأنف ليس ذا شأن أو صفة فى التمسك بالجزاء المترتب على مخالفة نص المادة ٥ من قانون ١٩٦٩/٥٢ ان كان هناك ثمة جزاء على هذه المخالفة » .

(١٢) نقض مدنى ٢٥ ابريل ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٠١٢ سنة ٤٨ ق .

(١٣) وتقف سلطة المحكمة عند هذا الحد ولا تستطيع أن تجاوزه الى الزام المالك بأن يؤجر الى المدعى المسكن الذى قضت باخلائه .

(١٤) أنظر فى ذلك السنهورى ج ٦ نبذة ٦٨٩ ص ١٢١٠ ، وقد يعترض على ذلك بأنه مادام القاضى لا يحكم بالزام المالك بتأجير السكن الذى يلزم هو بالتخلى عنه الى من رفع الدعوى ، فمؤدى ذلك أن الاخير لا تكون له مصلحة فى الدعوى وبالتالى تكون الدعوى غير مقبولة منه . ولكن هذا الاعتراض يمكن أن يرد من الناحية النظرية بأن للمدعى فى هذه الدعوى مصلحة حقيقية فى مجرد الوصول الى اخلاء هذا السكن لان هذا الاخلاء يفسح أمامه فرصة استئجار ذلك السكن بعد أن كانت هذه الفرصة معدومة تماما ، غير أنه من الناحية العملية يندر جدا بل يتعذر تصور أن يقبل المالك تأجير السكن الذى أرغم على اخلائه الى الشخص الذى قاضاه واستصدر حكما ضده بالاخلاء ، وهذا ما يفسر أننا لم نعثر على حكم واحد فى هذا الشأن . على انه اذا قبل المالك ذلك ، فان طالب الاخلاء يكون ملزما =

وفى ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ كان الرأى المشار اليه يعتبر أن طالب استئجار أحد المسكنين اللذين يحتجزهما المخالف فى بلد واحد هو صاحب المصلحة فى طلب اخـلاء أحـد المسكنين ويجيز له تخيير المخالف بين أيهمـا ، ولا يجيز لمـالك أى من المسكنين المذكورين أو لمؤجر أيهما أن يطلب الاخلاء بسبب الاخلال بالحظر المنصوص عليه فى المادة ١/٥ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، بمقولة ان أسباب الاخـلاء قـد وردت على سبيل الحصر فى المادة ٢٣ من ذلك القانون وليس من بينها احتجاز أكثر من مسكن فى بلد واحد .

غير أن محكمة النقض ذهبت فى حكم حديث لهـا بتـاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ الى عكس هذا الرأى الأخير حيث قررت أنه : « لئن رتبت المادة ٤٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ جزاء جنائيا يوقع على كل من يخالف حكم المادة الخامسة سالفة الذكر ، سواء كان مستأجرا أو مالكا ، الا أن ذلك لا ينافى أحقية كل صاحب مصلحة ، سواء كان مالكا للعقار المراد الاخلاء منه أو طالب استئجار فيه ، لاعمال الجزاء المدنى باخلاء المخالف ، والا كان ذلك تجافيا عن الحكمة التى تغياها هـذا الحظر — طبقـا لمـا أوردته المذكـرة الايضاحية — من الحرص على توفير المساكن ، وكان لا محل للقول بأن أسباب اخلاء المستأجر قـد وردت على سبيل الحصر فى المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وليس من بينها مخالفة هذا الحظر ، لأن ما أوردته هـذه المادة تحديد للحالات التى يجوز للمؤجر وحـده من أجلها طلب اخـلاء العين من المستأجر ، وهى حالات تغاير حالة مخالفة حظر احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد والتى لا يتعلق بها حق المؤجر باعتباره مؤجرا فحسب ، بل يفيد منها كل ذى مصلحة سواء كان طالب استئجار أو مالكا ، ولذلك

= باستئجار المسكن الذى طلب اخلاءه حتى لا يضار المالك من الاخلاء الذى تم بناء على طلب غيره . فى هذا المعنى نقض مدنى ٨ ديسمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٣٠٣ سنة ٤٨ ق .

خصت هذه الحالة بنص خاص • اذ كان ذلك وكان ما يذهب اليه الطاعن من قصر الجزاء المدنى على مجـرد رفع الدعوى بتخيير المخالف فى الاحتفاظ بأحد المساكن التى يشغلها لا يسانده النص ، وكان المناط فى الدعوى بهذه المثابة ليس فسخ العقد وانما الاخـلاء استجابة لنص قانونى ملزم يقضى بمنع شغل أكثر من مسكن لشخص واحد بغير مقتض وهو ما يتصور بالنسبة للمالك المخالف أو المستأجر على سواء • لمـا كان ما تقدم وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها أقامت دعواها بطلب اخلاء شقة النزاع مؤسسة اياها على حاجتهـا اليها لتقطن فيها وأولادها القصر بعد تهجيرهم اجباريا من بورسعيد الى دمياط وعلى عدم وجود سكن خاص لها بهذه المدينة الأخيرة ، فان مصلحتها القانونية فى الدعوى تكون متحققة ويكون الحكم بالاخلاء قد وافق صحيح القانون (١٥) •

وظاهر من ذلك أن محكمة النقض قد ذهبت فى ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الى تأسيس حكم الاخلاء فى هـذه الحالة على نص القانون دون قواعد الفسخ ، وأنها اعترفت بحق طلب الاخلاء وبناء على هذا النص لكل ذى مصلحة يثبت مصلحته فى هذا الطلب ، فلم تعترف بهذا الحق لمالك العين المؤجرة التى يحتجزها مالك عين أخرى بالاضافة الى هذه الأخيرة لمجـرد كون الطالب مالكا ولم تنكر عليه هـذا الحق لمجرد كونه مالكا أو غير مؤجر ، بل اعترفت له بهذا الحق اذا أثبت أن له مصلحة مشروعة فى التمسك به •

وفى حكم آخر رأت محكمة النقض أن تبرز أن من يستعمل هذه

---

(١٥) نقض مدنى ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض ٢٦ — ١٧٦٧ — ٣٢٩ ، وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢٥ ابريل ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ١٩١ — ٢٢٠ ، و ٢٥ مايو ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٣٢ سنة ٤٨ ق ، و ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق ، و ٣٠ ابريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٢٠ سنة ٤٦ ق .

الرخصة لطلب اخلاء أحد المسكنين اللذين يحتجزهما مالك أو مستأجر لا يكتفى منه بأن يثبت مصلحته فى ذلك ، بل يشترط فى المصلحة التى يستند اليها أن تكون مصلحة قانونية ، وهى لا تكون كذلك الا اذا لم يكن له مسكن خاص بالبلد الموجود به المسكن المطلوب اخلاؤه ، أو يقوم لديه المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن فيه ، والا ترتب على اجابة طلبه وقوعه فيما ينهى عنه القانون (١٦) •

أما فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فلم تقتصر المادة ٧٦ منه على تقرير الجزاء الجنائى على مخالفة الحظر الوارد فى المادة ١/٨ منه بل تضمنت فى فقرتها الثانية حكما جديدا يقضى بأن يحكم فضلا عن ذلك فى حالة مخالفة حكم المادة ١/٨ بانهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون • وبناء على هـذا النص خطت محكمة النقض خطوة أخرى فى سبيل اقرار حق المؤجر فى طلب الاخلاء بسبب مخالفة المستأجر الحظر الوارد فى المادة ١/٨ دون حاجة الى مطالبته باثبات مصلحته فى ذلك حيث اعتبرت أن مصلحته فى ذلك قائمة فى أن يسترد العين من مستأجرها وأن يستعمل حريته فى استغلالها على الوجه الذى يراه (١٧) •

---

(١٦) نقض مدنى ٢٥ أبريل ١٩٧٩ مجموعة أحـكام النقض ٣٠ — ٢ — ١٩١ — ٢٢٠ •

(١٧) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٤٩ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة عدد يناير — أبريل ١٩٨١ ص ١٨ . وقد جاء فيه أن النص فى المادة ١/٨ من قانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ على انه لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض ، يدل على أن المشرع قد حظر على كل من المالك او المستأجر ان يحتفظ بأكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مبرر ، ونص فى المادة ٧٦ على عقاب كل من يخالف الحظـر المذكور وعلى أن يحكم فضلا عن العقوبة بانهاء عقد المسكن او المساكن المحتجزة بالمخالفة لاحكام القانون ، وهـذا ما يجعل قيام الايجـار مخالفا للنظام العام ، فيبطل اذا توافر سبب الحظر عند التعاقد . أما اذا كان =

٢٤٣ — (٣) تحريم ترك المساكن المعـدة للاستغلال خالية مدة تزيد على أربعة شهور — رأى واضعو القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فى مقابل الغاء نظام التأجير بواسطة الإدارة ألا يدعوا للمالك فرصة التعسف فى استعمال حقه فى التأجير من طريق رفضه كل مستأجر يريد الاستئجار بالأجرة القانونية وتركه المكان المؤجر خاليا الى أن يتقدم له مستأجر بأجرة عالية يذعن لطلباته فيما يتعلق باخفاء حقيقة هـذه الأجرة ، فنصوا فى المادة ١١ من هذا القانون على أن « لا يجوز للمؤجر ابقاء المساكن المعدة للاستغلال خاليـة مدة تزيد علي ثلاثة أشهر اذا تقدم لاستئجارها مستأجر بالأجرة القانونية » ، وكرر المشرع هـذا النص ذاته فى المادة ٥ فقرة ثانية من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بعد حذف كلمة « للمؤجر » (١٨) ، وكرر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ذلك أيضا فى المادة ٢/٨ منه بعد زيادة المدة المنصوص عليها من ثلاثة أشهر الى أربعة أشهر .

= توافر هذا السبب فى وقت لاحق فانه يؤدى لانفساخ العقد ، ويكون للمؤجر باعتباره طرفا فى العقد أن يطلب اخلاء المخالف ، وتتوافر له مصلحة قائمة يقرها القانون فى اخراج المستأجر الذى بطل عقده او انفسخ حتى يسترد حريته فى استغلال العين على الوجه الذى يراه ، خاصة وقد أوجبت المادة ٧٦ عند ثبوت المخالفة الحكم بالجزاء الجنائي والحكم بانهاء العقد لصالح المؤجر ، ولا يتعارض هذا وما نصت عليه المادة ٣١ من قانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ التى تنص على أسباب لانهاء عقد ايجار قائم ومنتج لآثاره ، لان مخالفة حظر الاحتفاظ بأكثر من مسكن يترتب عليها زوال العقد بمجرد وقوع المخـالفة اعمالا لاحكام القانون دون أن يتعلق ذلك بارادة المؤجر ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٥ مايو ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٠٣٣ سنة ٤٨ ق ، وأيضا ١٠ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٤٧٥ سنة ٥٤ ق .

(١٨) ويرجع حذف هذه الكلمة الى ان صـفة المؤجر تفترض وجود علاقة ايجارية بشأن عين معينة فى حين ان النص يواجه حالة العين الخالية أى التى لا تقوم بشأنها مثل هـذه العلاقة ، فلا يصح وصف من يملك حق تأجيرها بأنه مؤجر ، فهو اما أن يكون مالكا اياها واما أن يكون صاحب حق فى تأجيرها فقط .

ويلاحظ أن هذه النصوص جميعا وردت مقصورة على المساكن ، فلا تسرى على غيرها كالحوانيت والجاراجات والأماكن المعدة بطبيعتها لأغراض غير السكن كالأندية ودور السينما (١٩) •

كما يلاحظ أن النص لا ينطبق على المساكن التى يحتجزها المالك لانتفاعه الشخصى ولو تركها أكثر من أربعة أشهر ، فيجوز للمالك أن يحتجز لنفسه منزلا للتصييف فى الاسكندرية وآخر مشتى فى الأقصر وأن يترك هذا وذاك خاليين أغلب السنة لأن هذه المساكن لا تكون معدة للاستغلال بل للاستعمال الشخصى فيجوز تركها خالية أكثر من أربعة أشهر (٢٠) •

وكذلك لا ينطبق هذا النص على الشقة التى يؤثثها مالكها ويعدها لاستغلالها مفروشة (٢٠مكرر) لأنها أولا لا تكون خالية وثانيا لأنها حتى بافتراض امكان اعتبارها خالية بمعنى أنها غير مؤجرة ، فانها تكون معدة لينتفع بها المالك شخصيا عن طريق تأجيرها مفروشة فى الحدود التى يسمح له فيها القانون بذلك ، ويكون من حقه ألا يؤجرها الا مفروشة بالأجرة التى يحددها لها ، ومادام لا يسرى عليها حكم تحديد الأجرة فلا سبيل الى اجباره على تأجيرها ولو تركها دون تأجير أكثر من أربعة أشهر ، اذ يستطيع دائما أن يتذرع بأنه لم يتقدم اليه مستأجر بالأجرة التى يريدها وهى لا تخضع لتحديد قانونى •

---

(١٩) فى هذا المعنى العطار ط ١ ص ٤٢ ، سمير تناغو ص ٤٠٤ .

(٢٠) أنظر مناقشة الجمعية العمومية لمجلس الدولة بجلسة ٢٤ سبتمبر ١٩٤٦ فى ملحق الطبعة الرابعة من هذا الكتاب ص ٧٠١ وما بعدها، وفى هذا المعنى السنهورى ج ٦ ص ١٢٠٣ ، والعطار ط ١ ص ٤٣ ، نعمان جمعة ص ٢١٩ ، ٢٢٠ ، سمير تناغو ص ٤٠٤ ، العمروسى فى شرح قانون ايجار الاماكن المعدل ط ٣ سنة ١٩٧٧ نبذة ١٤٠ ص ٢٤٦ .

(٢٠مكرر) قرب فى هذا المعنى نعمان جمعة ص ٢١٩ ، ٢٢٠ .

ولا يكفى لتطبيق هذا النص أن تكون العين خالية ماديا اذا كانت محل رابطة قانونية ماتزال قائمة قانونا (٢١) ، كما لو كانت مؤجرة ولم يشغلها المستأجر بعد ، أو شغلها ثم أخلاها مع احتفاظه باجارتها •

وهذا النص لا ينطبق أيضا على المالك الذى تكون لديه شقة خالية ويتركها دون ايجار أكثر من أربعة أشهر لأنه يتوقع لأسباب قوية أنه سيحتاج اليها لنفسه أو لأحد أولاده أو لأحد ممن يعولهم بعد مدة معينة معقولة ، كما اذا كان قد عقد خطبة أحد أولاده وحدد موعدا لزواجه واحتجز تلك الشقة لسكن الأسرة الجديدة (٢٢) ، أو كان ابنه أوشك أن يتخرج من الجامعة وعقد عزمه على أستعمال تلك الشقة مكتبا أو عيادة •

ذلك أن وصف النص للمساكن التى يراد أن يسرى عليها حكمه بأنها المعدة للاستغلال ليس المقصود به المساكن المعدة بطبيعتها للاستغلال لأن هذا الوصف الأخير يصدق على جميع المساكن • ولو كان هو المقصود لاكتفى المشرع بذكر المساكن دون حاجة الى تقييدها بأن تكون معدة للاستغلال ، أما وقد قيدها بهذا الوصف الأخير ، فلابد أن يكون المقصود قيدا حقيقيا لا قيدا لفظيا يتضمن معنى الاطلاق•ولذلك نرى أن المقصود به المساكن التى يعدها مالكها للاستغلال وليس لاستعماله الشخصى أو لاستعمال أولاده • تلك هى التى اذا تركها

---

(٢١) نقض مدنى أول يونيه ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ١٣٤٠ — ٢٣٢ .

(٢٢) فى هذا المعنى ايضا العمروسى فى المرجع السابق ص ٢٤٦ و ٢٤٧ وقد تقدم فى النبذة السابقة ان هذه الحالة لا تقع تحت الحظر المنصوص عليه فى المادة ١/٥ لان احتجاز المسكنين فيها لا يكون لشخص واحد بل لشخصين مختلفين ولو كان المالك واحدا .

المالك خالية أكثر من أربعة أشهر ــ مع وجود من يستأجرها منه بالأجرة القانونية ــ دل مسلكه على جشعه وعلى رغبته فى تصيد مستأجر يقبل النزول على ارادته والاستئجار بأكثر من الأجرة القانونية ، واستحق أن يعاقبه المشرع على ذلك .

أما من يحتجز لنفسه أو لأحد أولاده منزلا يتوقع أن يحتاج اليه ، فيرفض تأجيره لا لكى يحصل على أكثر من الأجرة القانونية بل للاحتياط لحاجة معينة مستقبلة يفرض الحرص والتبصر على الرجل المعتاد أن يحتاط لمثلها ولا سيما بعد أن ألغيت رخصة الاخلاء للضرورة الملجئة ، فانه لا يرتكب خطأ ولا يقصد المشرع عقابه . ولا يشترط فى هذه الحاجة أن تبلغ حد الضرورة التى كان يشترط توافرها لاخلاء العين المؤجرة من مستأجرها وفقا للمادة ٣ من القانون ١٢١/١٩٤٧ التى ألغيت بالقانون ٢٤/١٩٦٥ . فالعين الخالية يكفى لجواز احتجازها لمالكها وعدم الزامه بتأجيرها ثبوت حاجته اليها أيا كانت هذه الحاجة ، وسواء كانت لنفسه أو لأحد أولاده أو لأى أحد ممن يعولهم أو يهمه أمرهم (٢٣) .

ويشترط فى تطبيق هذا النص على المساكن المعدة للاستغلال : (١) أن يتقدم مستأجر للمسكن بالأجرة القانونية ، (٢) وأن يرفض تأجيره اليه صاحب الحق فى تأجيره سواء كان مالكا أو صاحب حق انتفاع ، (٣) وأن يكون رفضه التأجير اليه دون مسوغ قانونى ، لأنه لو كان المسكن آيلا للسقوط مثلا أو يحتاج الى تنكيس أو الى تطهير ، فان ذلك يسوغ الامتناع عن تأجيره ، (٤) وأن يستمر عدم تأجير ذلك المسكن مدة تزيد على أربعة أشهر .

---

(٢٣) قرب فى هذا المعنى استئناف مختلط ٣ يناير ١٩٤٦ (٥٨ ص ٦٩) ، السنهورى جـ ٦ ص ١٢٠٤ والعطار ط ١ ص ٤٣ .

وبناء عليه اذا تقدم لمالك المسكن أو صــاحب الحق فى تاجيــره مستأجر بالأجرة القانونية ورفض المالك التأجير اليه ، فان ذلك لا يخول طالب الاستئجار حتما الحق فى استئجار ذلك المسكن أو شغله بمجرد مضى أربعة أشهر على خلوه لأن النص اقتصر على تحريم ابقاء المسكن خاليا أكثر من أربعة أشهر مع امكان تأجيره بالأجرة القانونية ، ولم يلزم صاحب الحق فى تأجيره بأن يؤجره الى شخص معين ولو عرض ذلك الشخص استئجاره بالأجرة القانونية ولو كان هو الوحيد الذى عرض ذلك (٢٤) • ولكن المالك أو صاحب الحق فى التأجير يقع فى هذه الحالة تحت طائلة العقوبة المقررة فى المادة ٧٦ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وهى الحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشــهر وغرامة لا تقل عن مائة جنيــه ولا تجــاوز خمسمائة جنيه أو احــدى هاتين العقوبتين (٢٥) • ويجوز حينئذ للمستأجر المذكور المطالبة بتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر بسبب تعسف المالك فى عدم التأجير اليــه سواء فى دعوى مدنية مستقلة ، أو بتحريك الدعوى الجنائية والادعاء فيها مدنيا (٢٦) • وقد ترى المحكمة أن يكون تعويضه عينا ، فتأمر المالك أو صاحب الحق فى التأجير بأن يؤجر اليه وتستعمل فى ذلك طريقــة التهديدات المالية (٢٧) •

---

(٢٤) فى هذا المعنى العطار ط ١ ص ٤٤ ، نعمان جمعة ص ٢٢٠ •

(٢٥) وقد الغى القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ فى المادة ٢٤ منه عقــوبة الحبس وابقى على الغرامة فقط •

(٢٦) فى هذا المعنى العطار ط ١ ص ٤٤ •

(٢٧) ويرى الاستاذ السنهورى أنه يجوز لطالب الاستئجار أن يرفع على المالك الدعوى أمام محــكمة الايجارات المختصة طالبا الحكم بالزامه بتأجير المكان الخالى اليه وتصدر المحكمة حكمها بذلك ويقوم الحكم مقــام العقد وفقا للمادة ٢١٠ مدنى (جـ ٦ ص ١٢٠٥) وفى هذا المعنى أيضا سمير تناغو ص ٤٠٤ ، ويعلق على رأينا فى الهامش فيقول « ويظهر لنا أن هناك التزاما قانونيا مفروضا على صاحب المسكن الخالى بتأجيره ، وقد قام =

وقد نصت المادة ٨/٣ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن « يعتبر فى حكم ابقاء المساكن خالية التراخى عمدا فى اعدادها للاستغلال • وفى هذه الحالة يجوز للمحافظ المختص التنبيه على المالك بكتاب موصى عليه بعلم وصول لاعداد البناء للاستغلال فى المهلة التى يحددها له • فاذا انقضت هذه المهلة دون ذلك كان للمحافظ أن يعهد الى احدى الجهات القيام باعداد البناء للاستغلال على حساب المالك وفقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان والتعمير • ويكون للمبالغ المستحقة لهذه الجهة حق امتياز على المبنى الذى قامت باستكماله من ذات مرتبة الامتياز المقرر بالمادة ١١٤٨ من القانون المدنى •

= حكم القاضى مقام التنفيذ العينى . فنحن اذن فى نطاق التنفيذ العينى لا التعويض العينى ، وفى غنى عن التهديدات المالية لان حكم القاضى يقوم مقام عقد الايجار » . ومبنى هذا الرأى وجود التزام قانونى على المؤجر بالتأجير الى رافع الدعوى ، فى حين أن الواقع أنه لا وجود مطلقا لهـذا الالتزام ولا وجود للحق الذى كان يجب أن يقابل هـذا الالتزام المزعوم فى ذمة رافع الدعوى ، لان النص اذ الزم المالك بعدم ابقاء العين خالية أكثر من أربعة أشهر قد الزمه بتأجيرها قبل أربعـة أشهر من خلوها ولكنه لم يلزمه بتأجيرها الى شخص معين ولا الى من يطلبهـا ، بل ترك له حرية اختيار الشخص الذى يؤجرها اليه ، فهو اذا كان قد سلبه حق الامتناع عن التأجير بتاتا لم يسلبه حق الامتناع عن التأجير الى شخص لا يريد التأجير اليه . فاذا استعمل المالك هذا الحق الاخير فلا جناح عليه الا أن يكون قد أساء استعماله وتعسف فيه فيلـزم بتعويض الضرر الذى يسببه لطالب الاستجار ، ويجوز أن يكون هذا التعويض عينيا .

على أن الاستاذ السنهورى قد سلم هو نفسه فى الصفحة ذاتها بأن القانون لا يلزم مالك المسكن الخالى أن يؤجره الى مستأجر معين الا فى حالة الموظف المنقول . فاذا أجره المالك لمستأجر آخر غير المدعى ، فقد استعمل حقه ولكن يحكم عليه بمصروفات الدعوى لانه تأخر فى تأجير المسكن مدة تزيد على أربعة شهور وقد تقدم اليه المدعى قبل رفع الدعوى فلم يقبل ان يؤجره اياه . ونحن نرى انه متى كان الامر كذلك فلا يكون ثمة سند لاجازة الحكم بالزام المالك بالتأجير الى رافع الدعوى ، ولا محل للقول بأن مثل هـذا الحكم يكون من قبيل التنفيذ العينى ، ولا يستقيم الا مع اعتباره تعويضـا عينيا عن الضرر الناشىء من اساءة استعمال المالك حقه فى عدم التأجير الى رافع الدعوى . ويؤيدنا فى هذا الرأى العطار ط ١ ص ٤٤ .

ويكون للجهة المشار اليهـا تأجير وحدات المبنى التى لم يسبق تأجيرها واقتضاء أجرة وحدات المبنى جميعه الى أن تستوفى المبالغ التى أنفقتها والمصروفات الادارية ، ويحق للمالك أن يحصل على ٣٠٪ من تلك الأجرة شهريا •

٢٤٤ — (٤) وجوب اعطاء الأولوية فى التأجير الى العامل المنقول — تقضى المادة ٤ فقرة أولى من القـانون ١٩٦٩/٥٢ بأن « للعـامل المنقول الى بلد بدلا من عامل آخر حق الأولوية على غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله هذا العامل اذا قام باعلان المؤجر فى مـدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ الاخلاء برغبته فى ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول • ويحظر على المالك التعاقد قبل انقضاء هذه المدة » • وقد أخذت بذلك أيضا المادة ٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ، ونصها مطابق لنص المادة ٩ فقرة أولى من القـانون ١٩٤٧/١٢١ مع بعض تعديلات وفروق :

وأهم الفروق بين النصين القديم والجديد أن هذا قد استبدل بلفظ « الموظف » الذى ورد فى النص القديم لفظ « العامل » ، وقـد أدخلت هـذا التعديل اللجنة المشتركة من لجنـة الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة ، وقصدت به كمـا ورد فى مناقشات مجلس الأمة بجلسة ١٣ يوليه ١٩٦٩ تعميم حق الأولوية للشخص المنقول من بلد الى آخر سواء كان موظفا حكوميا أو عاملا فى القطـاع العام أو القطاع الخاص (٢٨) • وقـد أخذت بذلك أيضـا المادة ٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ •

---

(٢٨) راجع ما ورد فى مناقشات مجلس الامة فى هذا الشأن بجلسة ١٣ يوليه ١٩٦٩ على لسان كل من السيدة / بثينة الطويل والسيد / مختار هانى فى مضبطة الجلسة المذكورة (الفصل التشريعى الثانى ، دور الانعقاد العادى الاول ، مضبطة الجلسة التاسعة والثلاثين ص ٣٠) وفى مجـلة المحاماة س ٤٩ العددان ٧ و ٨ ص ٥٤ و ٥٥ .

والفرق الثانى أن النص الجديد جعل أولوية العامل المنقول الى بلد ما تقتصر على السكن الذى كان يشغله فى هذا البلد العامل الـــذى نقل بدلا منه ، أى أن هذه الأولوية لا يكون لها محل الا فى دائرة التنقلات بين العاملين التابعين لجهة واحدة بحيث يمكن القول بأن أحدهم منقول بدلا من الآخر (٢٨مكرر) ولو لم يكن التبادل مزدوجا بينهمـــا أى ولو لم يكن كل منهمـــا حل محل الآخر بالذات كمـــا هو الشأن فى حركات التنقلات الواسعة • وقد صرحت المادة ٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ بذلك حيث اشترطت أن يكون العامل المنقول من بلد بدلا من عامل آخر فى ذات جهة العمل ، فى حين أن النص القديم كان يقرر للموظف المنقول الى بلد آخر حق الأولوية على غيره فى استئجار المسكن الذى كـــان يشغله موظف آخر أيا كانت الجهة التى يتبعها ذلك الموظف الآخر ، ومهما اختلفت وظيفتاهما ودرجتاهما وعملهما ، أى أن الأولوية كانت مقررة لمجرد موظف وافد الى البلد على مسكن مجرد موظف راحـــل منها (٢٩) •

(٢٨مكرر) نقض مدنى ٩ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٥١ سنة ٥٢ ق ، وأيضا ٤ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٥٣ سنة ٥٢ ق •

(٢٩) ويلاحظ على ذلك أن النص الجديد بالرغم مما بدا من رغبـــة واضعيه فى التوسع فى حق الاولوية الذى قرره للعامل الوافد باستبدال لفظ العامل بلفظ الموظف وبتعميم الانتفاع بهذا الحق على جميع العاملين سواء فى الحكومة أو فى القطاع العـــام أو فى القطـــاع الخاص ، فانه انتهى الى التقييد منه الى حد كبير باشتراطه التبادل فى الوظيفة أو العمل ، الامر الذى يجعل تطبيق هذا الحق مقصورا على التنقلات التى تحدث بين العـــاملين التابعين لجهة عمل واحدة •

غير ان هذا التضييق عوضه ما أقره المشرع فى القانون الحـــالى من الاخذ فى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة ذاتها بمبدأ تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر بوجه عام فى الاحوال والحدود وبالشروط والاجراءات والضمانات التى يحددها قرار من وزير الاسكان والمرافق (انظر ما سيجىء فى نبذة ٢٤٥) •

والفرق الثالث أن النص الجديد وسع المـدة التى يحق فيها للعامل الوافد اخطار مالك المسكن الذى أخلاه العامل المغادر برغبته فى استئجاره ، فجعلها أسبوعين بدلا من أسبوع واحـد من تاريخ ذلك الاخلاء • وبذلك أيضا أخذ القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ، وزاد على ذلك بأن اشترط أن يعزز طلب العامل الوافد عن طريق الجهة التى يعمـل بهـا المتبادلان •

والفرق الرابع أن النص القديم ما كان يمنع مالك المسكن الذى أخلاه موظف منقول من اعادة تأجيره الى من يشاء بالرغم من وجود موظف وافد أخطره فى الميعـاد القانونى برغبتـه فى استئجار هـذا المسكن ، وكان من شأن ذلك أن يجعل حق الموظف الوافد يتضاءل من الناحية العملية وينحصر فى امكان المطالبة بتعويض فلا يحقق له رغبته فى الحصول على المسكن الذى خوله القانون أولوية فيه ، فعالج كل من القانون ١٩٦٩/٥٢ والقانون ١٩٧٧/٤٩ ذلك بأن حظرا على المالك التعاقد قبل انقضاء مدة الأسبوعين اللذين يحق للعامل الوافد ابداء رغبته خلالهما ، والا وقع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها سواء فى المادة ٤٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو فى المادة ٧٦ من القـانون ١٩٧٧/٤٩ •

ومقتضى ذلك ، وان لم يصرح به النص ، نهى المالك عن التأجير حتى بعد انقضاء تلك المدة اذا أخطره العامل الوافد فى أثنائها برغبته فى استئجار المسكن الذى أخـلاه العـامل المغادر ، وذلك لأن حكمة تشريع الحظر المنصوص عليه لا تتحقق اذا اقتصر ذلك الحظر على مدة الأسبوعين وقام العامل الوافد فى خلال هذه المدة باخطار مالك المسكن الذى خلا برغبته فى استئجاره ، لأن القول بذلك يجعل الاخطار المذكور عبثا يجب أن ينزه الشارع عنه •

ويلاحظ أن هذا النص يعطى الأولوية الى العامل المنقول الى بلد

ما فى شغل المسكن الذى يخليه عامل آخــر فى هذا البلد نقل هو بدلا منه ، أى فى وظيفته وعمله (٣٠) ، أى أنه يشترط خلافا للنص القديم أن يكون العامل الذى أخلى المسكن منقولا من هذا البلد (٣١) • وأن يكون هو بذاته العامل الذى حل محــله العــامل المنقول الى البلد • فلا يصح أن يفهم من ذلك أن العامل المنقول الى البلد تكون له الأولوية فى شغل أى مسكن يخليه عامل آخر أيا كان ، سواء كان هذا الأخيــر منقولا من البلد أو لم يكن (٣٢) •

ذلك أن هذا النص لم يوضع لتمييز طائفة العاملين على غيرهم من الطوائف وانما وضع لمجرد تمكين العامل المنقول الى بلد من الحلول محل العامل الذى نقل هو بدلا منه سواء فى عمله وفى مسكنه تحقيقا للصالح العام ، بل ان هذا المعنى ذاته الذى يستفاد من نص القــانون الحــالى كان هــو المقصود بالنص الســابق كمــا يبين من أعمــاله التحضيرية • فقد جاء فيما قررته اللجنة التى شكلت لتحضير المرسوم بالقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ أنها توصى بوضع نص يعطى الأولوية فى المسكن الذى يخلو بنقل موظف للموظف الذى يحل محله ، كما جاء فى تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب عن الاقتراح بقانون المقدم من حضرة النائب المحترم الأستاذ عزيز مشرقى أن المادة التاسعة منحت الموظف المنقــول حق الأولوية فى استئجار المسكن الــذى كان يشغله الموظف المنقول بدله بشروط معينة (٣٣) • وقد أخذ بذلك القانون

---

(٣٠) فلا يسرى هذا على غير المساكن كالجراجات وغريها .

(٣١) ولا يكفى أن يكون معارا أو منتدبا (فى هذا المعنى العطار ط ١ ص ٤٨) .

(٣٢) سمير تناغو ص ٤٠٥ .

(٣٣) تراجع هــذه الوثائق فى الطبعة الرابعة من هــذا الكتاب ص ٦٩٤ وما بعدها .

رقم ١٩٧٧/٤٩ حيث نص صراحة فى المادة ٧ منه على أن للعامل المنقول الى بلد بدلا من عامل آخر فى ذات جهة العمل حق الأولوية .... على أن يعزز ذلك عن طريق الجهة التى يعمل بها المتبادلان ، ويحظر على المالك التعاقد قبل انقضاء هذه المدة .

وليس المقصود بهـذه الأولوية الزام مالك المسكن الذى أخـلاه العامل المنقول من البلد بتأجيره الى العامل المنقول اليها بدلا منه ولو كان ذلك المالك يرغب فى الاحتفاظ بهذا المسكن لنفسه أو لأحد ذويه ، وانمـا المقصـود به فقط تفضيل ذلك الموظف على غيـره من راغبى الاستئجار عند رغبة المالك فى تأجير هذا المسكن للغير (٣٤) .

وبناء على ذلك تثبت الأولوية فى الاستئجار للعامل المنقول الى بلد ما (٣٥) بالنسبة الى المسكن الذى أخلاه فى هذا البلد العامل الذى حل هو محله وبشرط أن يستعمل حقه فى ذلك فى مدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ الاخلاء (٣٦) ، وذلك باعلان رغبته فى ذلك الى المؤجر بكتاب موصى عليه ومصحوب بعلم الوصول كما يوجب النص (٣٧)، أو

---

(٣٤) فى هذا المعنى العطار ط ١ ص ٥٠ .

(٣٥) ولا تثبت هذه الاولوية للعامل القديم الموجود فى البلد من قبل أن ينقل منها العامل الذى أخلى سكنه فيها ، ولو لم يحل محل العامل المنقول غيره فى وظيفته ، ولو نزل العامل الذى حل محله عن أولويته ولم يستعملها أو يطالب بها فى الميعاد القانونى .

(٣٦) ويجوز للعامل المنقول الى البلد أن يعلن المؤجر برغبته قبـل اخلاء العامل المنقول من البلد مسكنه ، لان النص حدد نهاية الميعاد الذى يجوز فيه هذا الاعلان ولم يحدد بدايته . فى هذا المعنى أيضا السنهورى جـ ٦ ص ١٢٠٧ ، كامل بدوى ص ١٩٣ ، العطار ص ٤٩ . وقارن عكس ذلك أنور العمروسى ط ٣ سنة ١٩٧٧ ص ٢٣٩ .

(٣٧) وكان قد اقترح فى مناقشات مجلس الامة بجلسة ١٣ يوليـه ١٩٦٩ أن يكون هذا الكتاب دون مظروف أسوة بما نص عليه فى المادة ٢٣ =

باعـــلان على يد محضر لأن هـــذا الطريق أقوى وأضمن ممـــا أوجبه النص (٣٨) وأن يعزز عن طريق الجهة التى يعمل بها العاملان المتبادلان. فاذا خلا المسكن المذكور وأعلن العـــامل المنقول الى البلد مالك هـــذا المسكن برغبته فى استئجاره خلال أسبوعين من خلوه (٣٩) ، وجب على المالك أن يؤجره اليه ، والا حكم عليه بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٧٦ من القانون ١٩٧٧/٤٩ معدلا بالقانون ١٩٨١/١٣٦ وجاز للعـــامل المنقول الى البلد رفع دعوى أمام المحكمة المختصة وفقـــا للمادة ٥ من ق ١٩٧٧/٤٩ (٤٠) يطلب فيها الزام المـــالك بتأجير المسكن المذكـــور اليه (٤١) . ويقوم حكم المحكمة فى هذه الحالة مقام عقد الايجار وفقا للمادة ٢١٠ مدنى (٤٢) . ويجوز للعـــامل المذكور فوق ذلك أن يدعى

= فقرة أ من القانون ولكن المجلس لم يوافق على هذا الاقتراح فامتنع بذلك قياس الكتاب المطلوب فى المادة ٤ على ذلك المشترط فى المادة ٢٣ .

(٣٨) فى هذا المعنى السنهورى جـ ٦ ص ١٢٠٧ .

(٣٩)ولو تأخر اخلاء العامل المغادر مسكنه لوجود مقتض لهذا التأخير وكان العامل الوافد قد وجد له فى هذه الاثناء مكانا يسكنه مؤقتا ، لان ذلك لا يفقده الاولوية فى شغل مسكن العامل المغادر عند اخلائه ، بشرط عدم الجمع بين المسكنين (المادة ١/٥) ، فى هذا المعنى انور العمروسى ط ٣ ١٩٧٧ ص ٢٤١ ، وقارن عكسه كامل محمد بدوى طبعة ١٩٦٣ ص ١٩٣ نبذة ٢٧٦ .

(٤٠) وكان يجوز للمالك فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ قبل تعـــديله بالقانون ١٩٦٥/٢٤ الذى الغى الاخلاء للضرورة الملجئة أن يدفع هـــذه الدعوى اذا توافرت لديه ضرورة ملجئة لشغل هذا المكان بنفسه او بأحد اولاده وكان يشترط حينئذ أن تستمر هـــذه الضرورة قائمة الى حين الفصل فى الدعوى (السنهورى جـ ٦ ص ١٢٠٨ والهامش ٢) ، غير أن هذا الدفع لم يعد له محل من تاريخ العمل بالقانون ١٩٦٥/٢٤ المشار اليه وكذلك فى القانون الحالى .

(٤١) ويلاحظ الفرق فى ذلك بين هذه الحالة والحالة السابقة التى قلنا فى شأنها بعدم وجود التزام على عاتق المالك بالتأجير الى رافع الدعوى .

(٤٢) السنهورى جـ ٦ نبذة ٦٨٨ ص ١٢٠٨ ، سمير تناغو ص ٤٠٦ .

مدنيا فى الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة العامة لتعويض الضرر الذى أصابه بسبب امتناع المالك عن التأجير اليه ، أو أن يرفع الجنحة المباشرة اذا لم تحرك النيابة العامة الدعوى الجنائية (٤٣) .

أما اذا انقضى الأسبوعان دون حصول الاعلان المذكور ، سقط حق العامل الوافد واسترد المالك حريته فى التأجير لمن يشاء . ومقتضى ذلك التزام المالك بأن يترك المسكن الذى أخلاه العامل المنقول من البلد دون تأجيره مدة أسبوعين حتى يتبين رغبة العامل الجديد فى استعمال حقه فى الأولوية أو عدمها .

ولكى يمكن تحقيق الغرض من هذا النص أوجب المشرع على العامل المنقول من البلد اخلاء المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول اليه الا اذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من اخلاء مسكنه (المادة ٢/٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩) (أنظر نبذة ٢٦٠) . وقد قضت محكمة النقض بناء على ذلك بأن العامل المنقول من بلد ملزم باخلاء مسكنه فيه الا اذا قامت ضرورة ملجئة تمنعه من الاخلاء ، وأن هذا الالتزام يقابله حق مقرر لمصلحة العامل الوافد مشروط برغبته فى شغل هذا المسكن فلا يكون الزام العامل المنقول من البلد باخلاء مسكنه فيه الا بناء على طلب العامل المنقول بدلا منه الى هذا البلد (٤٣مكرر) وبشرط ثبوت استقراره بمسكن آخر فى البلد

---

(٤٣) فى هذا المعنى ايضا سمير تناغو ص ٤٠٦ .

(٤٣مكرر) نقض مدنى ٩ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٥١ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه أن الاصل أن العامل المنقول من بلد يجوز له كغيره من الناس أن يحتفظ بمسكنه فيه فضلا عن استئجاره مسكنا فى البلد المنقول اليه ، غير أنه بسبب ازمة الاسكان منح المشرع فى المادة ١/٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — المقابلة للمادة ١/٤ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وللمادة ٩ من ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ — للعامل المنقول الى بلد بدلا من عامل اخر فى ذات جهة العمل=

المنقول اليها (٤٣مكرر٢) ويقع عبء اثبات هـذا الشرط الأخيـر على المدعى ولا يكفى فى اثبات ذلك مجرد تأجير العـامل المنقول مسكنه فى البلد الذى نقل منه من باطنه (٤٣مكرر٣) .

٢٤٥ ــ (٥) تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخـر ــ استحدث القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ قيدا جـديدا على حقوق المؤجر لم يكن واردا فى التشريعات السابقة ، وذلك بأن قيد حق المؤجر فى قبول أو رفض تنازل المستأجر عن المسكن المؤجر الى مستأجر آخر من طريق التبادل بينهما . فقد نصت المادة ٤ فقرة ثالثة منه على أنه « فى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر ، وذلك فى البلاد وبين الأحياء وطبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والاجراءات والضمانات التى يحددها قرار من وزير الاسكان والمرافق » . وقـد نصت المادة ٣/٧ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على مثل ذلك .

ويبين من هذا النص قصد المشرع اقرار مبدأ تبادل الوحـدات السكنية ولكنه يبرز بشكل واضح نظرة المشرع الى هذا المبدأ نظـرة

= حق الاولوية على غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله هذا العامل بشروط معينة . ولتمكين العامل المنقول الى بلد من سكن المكان الذى كان يشغله العامل المنقول منها ، نصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة على وجوب أن يخلى العامل الاخير المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول اليه الا اذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من اخلاء مسكنه . وبمجرد زوال الضرورة يلتزم العامل باخلاء المسكن . ويخلص من كل ذلك أن التزام العامل المنقول من البلد باخلاء مسكنه التزام مقرر لمصلحة العامل الجديد ومشروط برغبة الاخير فى شغل ذلك المسكن .

وايضا نقض مدنى ٨ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩١٠ سـنة ٥١ ق .

(٤٣مكرر٢) نقض مدنى ٨ مارس ١٩٨٩ المشار اليه آنفا .

(٤٣مكرر٣) نقض مدنى ٨ مارس ١٩٨٩ آنف الذكر .

التخوف والتحرز الشديدين اذ هو يحصر اجازة هذا التبادل فى نطاق بلاد وأحياء معينة يترك لوزير الاسكان والمرافق تحديدها ويقصر ذلك على حالات معينة ويخضعه لقواعد وشروط واجراءات يحددها أيضا وزير الاسكان والمرافق ويتطلب فى تطبيق التبادل ضمانات تدرأ مساوئه وتؤمن المؤجر ضد الأخطار التى يتعرض لها بسبب تبادل المستأجرين مساكنهم .

والواقع أن نظام التبادل فى ذاته لا يخلو من مزايا تغرى على اقراره ، فهو يسهل للمستأجر نقل مسكنه الى أقرب مكان من محل عمله ، فيخفف بذلك من الضغط على وسائل النقل وطرق المواصلات ، ويوفر للعاملين الوقت والجهد الذى يبذلونه فى الانتقال من مساكنهم الى محال أعمالهم وكذلك المال الذى ينفقونه فى ذلك ، وكل ذلك يعود بالنفع على الانتاج العام وعلى الاقتصاد الوطنى (٤٤) .

غير أنه يقابل هذه المزايا جميعا مساوىء كثيرة يخشى أن تحول المدخرين عن استثمار أموالهم فى اقامة المبانى وعن استغلالها من طريق التأجير ، ومن هذه المساوىء الحد من حرية المؤجر فى اختيار مستأجرى ملكه وتعريضه للالتزام بتحمل مستأجر متعب أو مشاكس وتمكين المستأجر من تهديد المالك باجراء التبادل مع مستأجر آخر من هذا النوع اذا لم يذعن المالك الى طلباته كالرغبة فى الترخيص له فى التأجير من

---

(٤٤) انظر مناقشة مجلس الامة بجلسة ١٢ يوليه ١٩٦٩ لهذا الموضوع ضمن مناقشته المادة ٤ من مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ حيث جاء على لسان السيد / سيد زكى قوله : « ان اتاحة تبادل المساكن للمواطنين على هذا النحو ، طبقا للقواعد التى تقررها وزارة الاسكان ، من شأنه أن يوفر الجهد والوقت ويساعد على رفع الكفاية الانتاجية للعاملين ، كما أنه يساعد على حل مشكلة المواصلات ، ويسهم فى حل كثير من المشاكل الاجتماعية » .

الباطن (٤٥) .

ولذلك ترددت الحكومة كثيرا فى الأخذ بهذا المبدأ ، بالرغم من حظوته بتأييد كبير فى الأوساط الجماهيرية ، وجاء مشروع القـانون المقدم منها فى سنة ١٩٦٨ خلوا من النص عليه ، وأثار ذلك فى جلسة مجلس الأمة المنعقدة فى ١٣ يوليه ١٩٦٩ جدلا عنيفا (٤٥مكرر) ، انتهى باقرار مبدأ التبادل المذكور وتضمينه فقرة خاصة تضاف بعد فقرة المادة

---

(٤٥) وجاء على لسان مقـرر المشروع فى جلسة ١٣ يوليـه ١٩٦٩ المشار اليها آنفا قوله : « لقد أثير هذا الموضوع داخل اللجنة ، وكان بعض الزملاء قد اقترح تعميم تبادل الشقق ، ولـكن رئى أنه لتشجيع أصـحاب رؤوس الاموال فى استثمار أموالهم لحل أزمة البناء ، وللصالح العام ، ألا نحرمهم من حقوقهم فى طريقة استغلال مبانيهم » .

(٤٥مكرر) جاء فى أثنائه قول السيد وزير الشئون الاجتماعية ووزير الدولة لشئون مجلس الامة : « مع تقديرى الكامل للاسباب التى ذكرهـا الزميل سيد زكى وأيده فيها بعض الزملاء ، فانه من المسلم به أن الهدف الاساسى هـو منع الاستغلال وضمان الاستقرار ومنع الانحراف فى تطبيق هـذا القانون . ولو أبحنا البدل ، وفيه تيسير على البعض ، لأدى الى اشكالات لا حصر لها ، ولا يمكن أن نتصورها ، وسيكون ذلك سـببا فى حرمان الكثير من السكن ، بمعنى أن انسانا ليس فى حاجة الى شقته ، يمكنه أن ينزل عنها لاى شخص يحل مكانه على سبيل البدل بينما لا يوجد بدل ولا أى شىء من هذا القبيل . ونحن نرجو ضـمانا لحمـاية المستأجر نفسه ، وتوفيرا للمساكن وضمانا لعدم وجود التحليل الـذى يمـكن أن يحدث ، بقاء المادة على ما هى عليه .

الى ان قال : « الواقع اننا لا نستطيع القول بوضع الضمانات الكافية لحسن استعمال الميزة ، خوفا من التحايل أو التلاعب أو استغلال مستأجر لاخر ، وبالتالى الخشية من أن يهرب رأس المال الذى سوف يستثمر فى مجال الاسكان » .

ثم قال ردا على سؤال رئيس المجلس عما اذا كان يمكن التغلب على ذلك حتى اذا وضعنا الضمانات التى تكفل تغطية الصور كلها ، ان الحقيقة انه لا يمكن حصر المشاكل التى تحدث نتيجة لهذا التبادل .

ومع ذلك انتهت المناقشة باقرار المبدأ على الوجه الذى نص عليه فى المادة ٤/٣ .

الرابعة من المشروع هى التى تقدم ايراد نصها .

وقد صدر القرار الوزارى الذى أشير اليه فى هذا النص برقم ٩٧ لسنة ١٩٧٠ بتاريخ ٨ فبراير ١٩٧٠ وجاء فيه أن تعتبر القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة بلدا واحدا يجوز تبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين فيها بسبب ظروف العمل اذا كانت مقار أعمالهم تبعد عن محال اقامتهم (٤٦) .

ثم بعد صدور القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ جاءت لائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ سنة ١٩٧٨ بالقواعد التى يجرى على أساسها التبادل فى المواد من ٣ الى ٧ منها ، وهى توجز فيما يلى :

(أ) أحوال التبادل ونطاقه — نصت المادة ٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ على أن يكون تبادل الوحدات السكنية بالتطبيق لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٧ من القانون فى ثلاث حالات :

١ — التبادل بسبب بعد موقع العمل الأصلى لكل من المتبادلين عن محل سكنه — يجوز التبادل فى هذه الحالة اذا كان يترتب عليه توفير الوقت والتخفيف من استعمال وسائل المواصلات ، وذلك فيما

---

(٤٦) وكان هذا الحكم واردا على خلاف الاصل وهو تحديد البلاد أو المدن طبقا لقوانين الحكم المحلى . وقد أشارت اليه بعض أحكام النقض فى تطبيقها أحكام تبادل المستأجرين مساكنهم وفقا للقانون ١٩٦٩/٥٢ ولائحته التنفيذية . وقد عدل هذا الحكم بالنص فى المادة ٤/٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ على أن يكون التبادل فى الحالة المبينة فى (أولا) فيما بين مدن كل اقليم من الاقاليم الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ . (قارن أيضا ما سيجىء بشأن حظر احتجاز المستأجر مسكنين فى البلد الواحد دون مقتض) .

بين مدن كل اقليم من الأقاليم الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ سنة ١٩٧٧ ، وعند الاختلاف فى أمر البعد وعدمه يكون التقدير للقاضى ، واذا تعدد العاملون من أفراد أسرة أى من المستأجرين طالبى التبادل يكون المعول عليه فى جواز التبادل أو عدمه المكان الذى يعمل بالقرب منه أغلب أفراد الأسرة . والتبادل بسبب ظروف العمل مقصور بحكم المادة ٣ من القرار الوزارى رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٠ على مدينتى القاهرة والاسكندرية فقط ، وبين أحياء كل منهما .

٢ — التبادل بسبب الظروف الصحية لأى من المستأجرين راغبى التبادل ، فمتى ثبت أن الحالة الصحية لأى من المستأجرين أو لكل منهما تستلزم انتقاله الى مسكن آخر أكثر ملاءمة لظروفه الصحية ، جاز لهما اجراء التبادل ، ومثل ذلك أن يكون أحد المستأجرين مريضا بالقلب ويسكن طابقا عاليا لا يوجد مصعد يوصل اليه ، فيبادل شخصا آخر يسكن طابقا أولا ، أو يكون أحد المستأجرين مريضا بالروماتزم ويسكن طابقا أرضيا لا تدخله الشمس فيبادل شخصا آخر يسكن طابقا مشمسا أو عاليا . ويكفى أن تكون ظروف أحد المتبادلين الصحية تقتضى التبادل ولا يلزم أن تكون ظروف كل منهما تقتضيه .

ولا تثبت هذه الحالة الصحية الا بتقرير قاطع من اثنين من الأطباء المتخصصين يتضمن بيانا تفصيليا للحالة الصحية للمستأجر وما تقتضيه من تغيير مسكنه بسببها (٤٦مكرر) .

ويكون التبادل فى هذه الحالة فى عواصم المحافظات وغيرها من

(٤٦مكرر) ومتى ثبت توافر الظروف الصحية التى تبرز التبادل ، فلا يسقط حق المستأجر طالب التبادل لهذا السبب ثبوت اقامته عقارا بعد مرض زوجته الذى استند اليه فى طلب التبادل دون الاحتفاظ لنفسه بشقة فى الدور الاول منه مراعاة لظروفها الصحية (نقض مدنى ١٦ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١٢٥ سنة ٥٢ ق) .

البلاد التى تسرى فيها أحكام الباب الأول من القانون المشار اليه سواء فى عقار واحد أو بين عقار وآخر داخل البلد الواحد •

٣ — التبادل بسبب تغيير الظروف الاجتماعية للمستأجرين الراغبين فى انتبادل أو لأحدهما ، مثل تغيير حجم الأسرة بما يترتب عليه من ضيق أو اتساع فى المسكن الذى تشغله • ويكون التبادل فى هذه الحالة أيضا فى عواصم المحافظات وغيرها من البلاد التى تسرى فيها أحكام الباب الأول من القانون المشار اليه سواء فى عقار واحد أو بين عقار وآخر داخل البلد الواحد • ويكفى لاجازة التبادل تغير ظروف أحد المستأجرين بما يقتضى التبادل ولا يلزم توافر ذلك فى ظروف كلا المتبادلين (٤٦مكرر٢) •

وقد قررت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٦٣٩ سنة ٥٤ ق أن :

١ — النص فى المادة ٧/٣ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمواد ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ من القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون المذكور يدل على أن المشرع أجاز تبادل الوحدات السكنية بين المستأجر كقاعدة عامة ، وفوض وزير الاسكان والتعمير فى اصدار قرار يحدد فيه البلاد والأحياء التى يجوز فيها اجراء هذا التبادل ، ويضمنه

(٤٦مكرر٢) واذا أقام المدعيان دعواهما بطلب ايقاع التبادل على سببين : الحالة الصحية لزوجة الطاعن الاول ، والحالة الاجتماعية المتمثلة فى عدم تناسب مساحة شقة كل من المتبادلين مع عدد أفراد أسرته ، فأجابت محكمة أول درجة طلبهما للسبب الاول ، وانتهى الحكم الاستئنافى الى عدم اجابة هذا الطلب لعدم تحقق السبب الاول دون أن يعرض للسبب الثانى المتعلق بالحالة الاجتماعية رغم عدم التنازل عنه ، كان ذلك خطأ فى القانون يوجب نقضه (نقض مدنى ١٦ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١٢٥ سنة ٥٢ ق) •

القواعد والشروط والاجراءات والضمانات اللازمة لاجرائه ، وتضمنت المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ القواعد والشروط والاجراءات والضمانات التى رآها المشرع محققة لمقصوده من اجـازة التبادل ، وهو التيسير على المستأجرين فى الحالات التى رأى فيها أن مصلحة المستأجر ترك شقته والتبادل عليها مع مستأجر آخر ليقيم فى شقة تتوافر فيهـا مصلحته والمصلحة العـامة فى بعض الحالات ، ومن أهم وأظهر هـذه الحالات مقتضيات الحالة الصحية لأى من المستأجرين راغبى التبادل أو كليهما اذا كانت تستلزم انتقاله الى مسكن آخر أكثر ملاءمة لظروفه الصحية ، كأن يكون مريضا بالقلب ويسكن طابقا عاليا لا يوجد مصعد يصل اليه فيبادل مستأجر آخر يسكن طابقا أولا — كما فى الدعوى الماثلة .

٢ — وان الضمانات والاجراءات التى تضمنها القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ لم يقصد بها اضفاء الشكلية على عقد التبادل اذ هو عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه (٤٦مكرر٣) وانمـا استهدف المشرع بما قرره فيها وضع الضمانات الكفيلة بعدم استغلال التبادل فى غير ما شرع له ودرء استعماله سبيلا للتحايل على أحكام القانون وذلك فى نطاق الأصل العام الذى قرره بحرية التبادل اذا استقامت دواعيه ، ومن ثم فان صحة التبادل موضوعيا انما تستقيم باستقامة اندراجه ضمن الحالات التى أوردها المشرع وأجازه فيها . وسلامة الشكل فيه انما تتوافر باتباع الاجراءات الواجبة فى هذه الحالات ، ولم يجعـل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن بعده قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٧ اللجـوء الى القضاء شرطا لصحة التبـادل فى موضوعه ، وانما أوجب هذا اللجوء سبيلا لمجابهة رفض المؤجرين أو بعضهم اتمام التبادل . فاذا رفع الأمر الى القضاء انبسطت سلطته على

(٤٦مكرر٣) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٨ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٧٥ سنة ٥١ ق .

مراقبة الشروط الموضوعية للتبـادل ، يؤيد ذلك أن النص فى المادتين السادسة والسابعة من القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ لم يستلزم صدور الحكم من القضاء قبل تنفيذ عقد التبادل ، وانمـا صدور الحكم لازم لتنازل كل من راغبى التبـادل عن عقد الايجار الخـاص به للمستأجر الآخر ،اذ الحكم فى هذه الحالة يقوم مقام العقد اللازم لاثبات التبادل .

وقررت فى حكم آخر بتاريخ ٢٨ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٣٧٥ سنة ٥١ ق ، أن التبادل بسبب الظروف الصحية والاجتماعية مقصور على المساكن المملوكة للدولة أو القطاع العام وهو جائز بين عقار وآخر فى نفس الحى أو فى حى آخر بالمدينة الواحدة وذلك فى أية مدينة من مدن الجمهورية (٤٦مكرر٤) (القرار الوزارى رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٠) .

٢٤٧ — **ما يشترط لجواز التبادل** — يشترط فى جميع الأحوال لاجراء التبادل وفاء كل من المستأجرين الراغبين فى التبـادل بجميع التزاماته المـالية الناشئة عن عقد الايجار قبل البـدء فى اجـراءات التبادل . وفيما عدا التبادل بسبب مقتضيات الحالة الصحية يشترط أن يكون قد انقضى على اقامة كل من المستأجرين فى مسكنه سنة كاملة على الأقل سابقة على البدء فى اجراءات التبادل (المادة ٤ من اللائحة التنفيذية) .

٢٤٨ — **اجراءات التبادل** — يحرر المستأجران راغبا التبـادل خمس نسخ من النموذج الخـاص بذلك والمرفق باللائحة التنفيـذية المذكورة ويخطر المستأجران كلا من ملاك العقارين المراد التبادل فيهما بنسخة من هذا النموذج موقع عليها منهما ، ومرفق بهـا المستندات الدالة على صحة ما يتضمنه من بيـانات ، وذلك بكتاب موصى عليـه

(٤٦مكرر٤) مجلة القضاة عدد يناير — يونيه ١٩٨٤ ص ٣٦١ .

مصحوب بعلم الوصول • وعلى كل من الملاك خـــلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطاره برغبة المستأجرين ابلاغهما بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول برأيه فى طلباتهم •

ويعتبر انقضاء هذه المدة دون رد من المالك بمثابة رفض منـــه للتبادل (المادة ٥ من اللائحة) •

وحصول التبادل دون توافر أســـبابه وشروطه واجراءاته يعتبر تركا للعين الى آخر بدون موافقة المالك ويستوجب الحكم بالاخلاء وفقا للمادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (استئناف القاهرة ــ الدائرة ٢١ ايجارات ــ بتاريخ ٨ فبراير ١٩٨٩ فى الاستئناف رقم ٢٠٥٦ سنة ١٠٣ ق) •

ويتنازل كل من المستأجرين راغبى التبـــادل عن عقد الايجـــار الخاص به للمستأجر الآخر وذلك بعد رضاء الملاك أو صدور حكم من القضاء بالتبادل • ـــ ويخطر كل منهما الملاك بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، ويلتزم كل من الملاك خلال خمسة أيام من تاريخ اخطاره بهذا التنازل بتسليم عقد ايجار محرر منه للمســـتأجر الذى تم التنازل اليه بذات شروط عقد المستأجر المتنازل (المادة ٦ من اللائحة التنفيذية) •

٢٤٩ ــ نفاذ التبادل وآثاره ــ ينعقد التبادل بين مستأجر وحدة سكنية بعقار ومستأجر وحدة سكنية أخرى بنفس العقار أو بعقـــار آخر باتفاق المستأجرين عليه ، ويصبح نافذا فى حق المالكين باخطارهما به وفقا للائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا عبرة بتغيـــر ظروف واحد من المتبادلين أو كليهمـــا الحاصل فى تاريخ اخطار المالك بالتبـــادل ولو كان من شـــأنه زوال السبب الـــذى أجيـــز من أجله

التبادل (٤٧) واذا رفض المالك فى الحالة الأولى أو أحد المالكين فى الحالة الثانية التبادل تعين التجاء المستأجرين الى القضاء ، ويقوم الحكم الصادر لصالحهم مقام العقد اللازم لاثبات التبادل .

واذا توفى أحد المستأجرين فى أثناء نظر دعواهما على المالك أو الملاك . فلا تؤثر وفاته على عقد التبادل النافذ فى حق المالك أو الملاك فى تاريخ سابق على الوفاة (٤٧) .

وفى كل حال يبقى المستأجران المتبادلان ضامنين متضامنين كل

---

(٤٧) نقض مدنى ١٣ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٢٦٤ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه : ان مفاد نص الفقرة الاخيرة من المادة ٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — المقابلة للفقرة ٣ من المادة ٤ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ — والمادتين ٦ ، ٧ من قرار وزير الاسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن التبادل لا يعدو أن يكون عقداً رضائيا بين مستأجرين يتنازل كل بمقتضاه عن الوحدة السكنية التى يستأجرها للاخر . واذ كان المقصود بالنزول عن الايجار هو قيام المستأجر الاصلى بنقل حقوقه والتزاماته الناشئة عن العقد الى شخص آخر يحل محله فيها أى تضمن حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر قبل المؤجر ، وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته قبله . ولما كانت حوالة الحق لا تنفذ قبل المدين والتزاما بحكم المادة ٣٠٥ مدنى الا من وقت قبوله لها أو اعلانه بها ، ومن ثم فان عقد التبادل متى استقام باندراجه فى احدى الحالات التى أجيز فيها وتوافرت له شرائطه والتزمت قواعده فانه ينعقد فى حق المالك أو الملاك من تاريخ أخطارهم به بالطريق الذى رسمه المشرع فى اللائحة التنفيذية . ومن ثم فانه يتعين النظر فى توافر حالاته وشروطه وأوضاعه الى وقت اخطار المالك بالتبادل باعتبار أنه ومنذ ذلك التاريخ ومتى توافرت للتبادل مقومات صحته يلتزم المالك — واعمالا للمادة ٦ من اللائحة التنفيذية — بتحرير عقد ايجار للمستأجر المتنازل اليه بذات شروط عقد المستأجر المتنازل ، والا قام الحكم بصحة التبادل — وعملا بالمادة ٧ من ذات اللائحة — مقام ذلك العقد ، أى أن الحكم يعد مقررا لهذه الحالة وليس منشئا لها . ولازم ذلك أنه لا عبرة بأى تغيير قد يطرأ على ظروف المتعاقدين فى تاريخ لاحق لاخطار المالك بالتبادل ولو كان من شأنه زوال السبب الذى من أجله أجيز التبادل طالما أنه أبرم ، وتم ، ونفذ فى حق الملاك قبل زوال السبب .

منهما للاخر فى جميع الالتزامات المالية الناشئة عن عقد الايجـــار فى مواجهة الملاك لمدة سنتين من تاريخ اتمام التبادل (المادة ٣/٤ والمادة ٧ من اللائحة) (٤٧ مكرر) .

المبحث الثالث

تقييد المالك الجديد بالاجارات الصادرة من سلفه

٢٥٠ ــ حكم التقنين المدنى بالنسبة الى الاجارات الصادرة من المالك السابق ــ تنص المادة ٦٠٤ مدنى (وتقابلها المادة ٣٨٩ فقـــرة أولى / ٤٧٤ من التقنين الملغى) على أنه اذا انتقلت ملكيـــــة العين المؤجرة اختيارا أو جبرا الى شخص آخر ، فلا يكون الايجار نافذا فى

---

(٤٧) وعند بحث مشروع القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ فى مجلس الشعب قالت اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية أن من بين مقتضيات تعديل القانون ١٩٧٧/٤٩ ... (٣) الاحكام المتعلقة بتبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وما تتضمنه من تطويل فى اجراءات التبادل وعلى الاخص فى الحالات والظروف التى لا تحتمل التأخير مثل ظروف المرض والنقـــل من مكان الى آخر ، واقترحت استحداث مـــادة فى المشروع برقم ٢٣ لتنظيم اجـــراءات التبادل بين المستأجرين ، نصت فيها على أن ينتج التبادل أثره من تاريخ اخطار المالك به ، وأجازت للمالك خلال ٣٠ يوما من تاريخ اخطاره أن يطلب من القضاء ابطال التبادل متى أثبت أنه بقصد التحـــايل للاضرار بحقـــوقه او اثبت عدم التناسب الظاهر بين مستوى الوحدتين المتبادلتين ، وانهـــا ضمنت المادة المقترحة ــ لتحقيق التوازن فى العلاقة الايجارية ــ حق المالك فى تقاضى زيادة فى الاجرة تصل الى ٥٠٪ طبقا لما تحدده اللائحة التنفيذية ، كما قصرت التبادل على المستأجرين المصريين فقط .

غير أن اللجنة ذاتها عادت بعد ذلك فى جلسة مجلس الشعب المنعقدة مساء يوم ٢٤ يونيه ١٩٨١ ، فقررت بلسان مقررها أنها رأت حذف المادة المذكورة بعد مناقشات طويلة استمرت على مدى يومين فى الصباح والمساء على أن يبقى الوضع على ما هو عليه ، كما ينظمه القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ولائحته التنفيذية ــ على الوجه الوارد فى المتن اعلاه ــ ووافـــق المجلس على ذلك .

حق هذا الشخص اذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية ، أى أنها تعطى المالك الجديد الحق فى عدم تنفيذ الاجارات الصادرة من المالك السابق اذا لم يكن لها تاريخ ثابت قبل انتقال الملكية اليه .

٢٥١ — حكم التشريع الاستثنائى — وقد سلبت التشريعات الاستثنائية السابقة المالك الجديد هذا الحق ، ونص على ذلك فى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ اذ نصت المادة ١٢ منه على أنه « استثناء من أحكام المادتين ٣٨٩ من القانون المدنى الوطنى و ٤٧٤ من القانون المدنى المختلط تسرى الأحكام المتقدمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ البيع » . وكذلك فى القانون الحالى حيث نصت المادة ٣٠ منه المطابقة للمادة ٢٢ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه « استثناء من حكم المادة ٦٠٤ من القانون المدنى تسرى عقود الايجار القائمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ انتقال الملكية » ، أى أن ذلك المالك الجديد يجد نفسه مقيداً بعقود الايجار الصادرة من المالك السابق ولو لم يكن لهذه العقود تاريخ ثابت (١) . ويتقيد بها سواء فيما يتعلق بمدتها أو بالامتداد القانونى الذى يترتب عليها أو باتخاذها أساسا لحساب الأجرة القانونية أو

---

(١) وهذا هو الحكم الذى استقر عليه القضاء والفقه فى فرنسا بالرغم من عدم النص فى قانون الايجار الفرنسى على ما يقابل نص المادتين المذكورتين . ويعلل الشراح ذلك بان حكم المادة ١٧٤٣ مدنى فرنسى (المقابلة لحكم المادة ٦٠٤ مدنى مصرى) خاص بنفاذ حق المستأجر الناشىء له من عقد الايجار وبأن روح التشريع الاستثنائى الذى قصد به المشرع حماية المستأجرين من عسف الملاك تقضى بذلك لان الاخذ بالقواعد العامة فى هذا الصدد يجعل غالبية المستأجرين معرضين للطرد بمجرد تصرف المؤجر بالبيع فى العين المؤجرة ويشجع المؤجرين على اجراء هذا التصرف تخلصا من حكم التشريع الاستثنائى (فاضل حبشى ص ٢٩٠) .

بسائر الشروط الواردة فيهـا (٢) • على أن هـذا الحكم يقتصر على عقود الايجار الصحيحة (٢مكرر) ، ولا يجوز للخلف الخاص للالمـالك أن يتمسك به الا منذ انتقال الملكية اليه فعلا بالتسجيل (٢مكرر٢) ولا محل فى ذلك لاشتراط علمه بها وقت انتقال الملكية اليه (٢مكرر٣) •

غير أنه يشترط فى ذلك أن تكون العين محل الاجارة موجـودة كاملة وقت ابرام عقد الايجار ، والا فـان اجارتها لا تنفـذ فى حق مشترى العين (٣) • ويشترط أيضا أن يكون عقد الايجار جديا وغير

---

(٢) فى هذا المعنى سمير تناغو ص ٤٠١ ، العطار ط ١ ص ٤٨٠ .

ونقض مدنى ٥ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٢١ سنة ٤٧ ق وقد جاء فيه أن النص فى المادة ٢٢ من ق ٥٢ سنة ١٩٦٩ التى تقابل المادة ١٢ من ق ١٢١ سنة ١٩٤٧ على أنه : « استثناء من حكم المادة ٦٠٤ مدنى تسرى عقود الايجار القائمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ انتقال الملكية » يدل على أن الاجرة المحددة بعقد الايجار الخاضع لقانون ايجـار الاماكن الصادر من المالك السابق حجة على المالك الجديد دون اشتراط أن يكون له تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية ، وترتيبـا على ذلك فان اتفـاق المالك السابق والمستأجر أثناء الامتداد القانونى للعقد على أجرة تقل عن الاجرة القانونية حجة على المالك الجديد ولو لم يكن لهذا الاتفاق تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية ، ما لم يثبت المالك صورية هذا الاتفاق » .

قارن نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٨٩٠ — ١٦٥ ، ٢٠ يونيه ١٩٧٩ المجموعة ذاتها ٣٠ — ٢ — ٦٩٩ — ٢١٧ .

(٢مكرر) نقض مدنى ١٦ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٤٥ سـنة ٥٠ ق .

(٢مكرر٢) نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٩٧٨ سـنة ٥٣ ق .

(٢مكرر٣) نقض مدنى ٣ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٧٠ سـنة ٥٠ ق .

(٣) نقض مدنى ١٧ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — =

مشوب بغش (٣مكرر) •

والمقصود بنفاذ الايجــار فى حق الخلف الخاص للمؤجــر كل ما ينشأ عن العــلاقة الايجارية من التزامات وحقوق تتصل بالمكــان المؤجر (٤) •

وتطبيقا لذلك قضت محكمة مصر الابتدائية فى ١٨ فبراير ١٩٥١ بأنه اذا كان المالك السابق للعقار قد ارتضى فى عقد الايجار أجرة تقل عن أجرة المثل أو عنها بعد اضافة الزيادة القانونية اليها ثم باع العقار فى أثناء مدة الايجار المتفق عليها ، فليس للمشترى المنازعة فى شــأن الأجرة ولا طلب رفعها الى أجرة المثل أو طلب اضافة الزيادة القانونية اليها ولو كان عقد الايجار ليس له تاريخ ثابت بوجه رسمى قبل تاريخ البيع (٥) • غير أن هذا الأثر الاخير مقصور على مدة العقد الاتفاقية• فاذا انتهت هــذه المدة وبقى المســتأجر فى العين بمقتضى الامتــداد القانونى جاز للمالك الجديد ، كما كان يجوز للمالك القديم بعد انتهاء مدة العقد (٦) ، أن يطلب زيادة الأجرة الى أن تبلغ الحد الأقصى أو اضافة

---

٨٣٩ -- ١٥٤ ، وفى هذا المعنى أيضا ٢١ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٢٢٥ سنة ٥٢ ق •

(٣مكرر) نقض مدنى ٢٥ أبريل ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٩٥ سنة ٤٦ ق•

(٤) نقض مدنى ٢٩ يونيه ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ١٣٢٢ — ٢٥١ •

(٥) المحاماة ٣١ — ١٤١٥ — ٤٠٦ ولاحظت المحكمة فوق ذلك أن أحكام القانون العام لا تجيز التمسك بالغبن فى عقد الايجار لطلب تكمــلة الاجرة الا فى حالة واحدة هى التى تكون فيها العين المؤجرة وقفا ويكون فيها الغبن فاحشا والاجارة ليست صادرة من المستحق الوحيد الذى له ولاية التصرف فى الوقف •

غير أن المالك الجديد لا يلتزم بالاجرة الاقل من الاجرة القانونية الا اذا كان الاتفاق عليها خاليا من التواطؤ او الغش بقصــد الاضرار بمصــالحه (نقض مدنى ٢٥ ابريل ١٩٨١ آنف الذكر) •

(٦) راجع ما تقدم فى نبذة ١٠٤ ص ٤٥٠ من الجزء الاول •

الزيادة القانونية (٧) .

وقضت فى ١٠ يونيه ١٩٥٣ فى القضية رقم ٤١٨٢ سنة ١٩٥٢ بأن محضر الصلح المبرم بين المالك السابق والمستأجر الحالى والذى حسم فيه الخلاف بينهما على الأجرة يكون حجة على المالك الجديد ولو لم يكن له تاريخ ثابت سابق على تاريخ عقد المالك الجدبد مادامت قرائن الحال تؤيد جدية هذا المحضر .

وقضت فى ٢ نوفمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ٢٩٣٦ بأن ترخيص المالك السابق للمستأجر كتابة فى التأجير من الباطن يسرى على المالك الجديد ، ولو لم يكن عقد المستأجر ثابت التـاريخ قبل حق المـالك الجديد ، ورفضت بناء على ذلك طلب الاخلاء المبنى على قيام المستأجر بالتأجير من الباطن (٨)، ولو كان الترخيص بالتأجير من الباطن فى ورقة مستقلة عن العقد وغير ثابتة التاريخ (٩) .

وقضت فى ١١ ديسـمبر ١٩٦٨ (الدائرة ٢٢) فى القضـية رقم ٦٢٩٩ سنة ١٩٦٧ مدنى كلى بأنه وان كان لا يشـترط لنفاذ اسـقاط المالك السابق حقه فى منع المستأجر من التأجير من الباطن فى حق المالك الجديد للعين المؤجرة أن يكون تاريخه ثابتا بوجه رسمى سابق على تاريخ البيع اعمالا لمضمون نص المادة ١٢ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧، الا أنه مما لا ريب فيه أن اسقاط السلف لحقه يجب أن يتم وقت ثبوت هذا الحق له ، فان أسقطه بعد أن زالت ملكيته للعين ولم يقره المالك

---

(٧) السنهورى جـ ٦ ص ١٠٥٥ نبذة ٦٣٤ ، نعمان جمعة ص ٢١٦ .

(٨) انظر ايضا فى هذا المعنى مصر (الدائرة ١٢) فى ١٧ يناير ١٩٥٤ فى القضية ٣٤٧٤ سنة ١٩٥٣ .

(٩) مصر الدائرة ١٢ مدنى فى ١١ ديسمبر ١٩٦٨ فى القضية ٦٣٩٩/ ١٩٦٧ مدنى كلى .

الجديد فان هذا الاسقاط يولد ميتا ويعتبر لغوا عـديم الأثر تطبيقا لمـا هو مقرر من أن فاقد الشيء لا يعطيه •

وقضت محكمة النقض فى ٣ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٧٠ سنة ٥٠ ق بأن عقود الاجارة الصادرة من المالك السابق تسرى فى حق المالك الجديد ولو لم تكن ثابتة التاريخ وأنه لا محل لاشتراط علمه بها قبل انتقال الملكية اليه وبوجوب قصر ذلك على عقود الايجـار الصحيحة (نقض مدنى ١٦ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٤٥ سنة ٥٠ ق) •

وقضت فى ٨ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦١٦ سنة ٥٣ ق بأنه اذا كـانت المـادة ٣٠ من ق ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ قـد نصت على أنه « استثناء من حـكم المـادة ٦٠٤ مدنى تسرى عقود الايجار القائمة على المالك الجديد للعقار ••• » ، بما مؤداه أن عقود الايجار تسرى فى مواجهة المالك الجديد ، وهى لا تكون كذلك الا اذا صدرت صحيحة ممن له حق التأجير طبقا للقانون ، ولما كان عقد ايجار المستأجر الأصلى صادرا ممن يملكه — الطاعن — بوصفه مالكا لنصيبه فى العين شيوعا ومستأجرا للنصيب الآخر ومصرحا له بالتأجير من الباطن ، ومن ثم فان هذا العقد يسري فى حق ورثة المالك لذلك العقار بوصفهم ورثة المستأجر الأصلى ، كما يسرى فى حق المشترى منهم بوصفهم الملاك الجدد للعين المؤجرة ، فاذا أخل المستأجر من الباطن بشروط عقد الايجار الصادر اليه من الطاعن فيكون للأخير — المؤجر — كافة الحقوق قبله ومنهـا اقامة دعوى الاخلاء لاخلائه بشروط عقد استئجاره دون ما دخل للمؤجر الأصلى أو المشترى منه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد خالف القانون •

وقضت بانصراف أثر الايجار الى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون وبأن مشترى العقار المؤجر لا يعد خلفا خاصا الا اذا انتقلت الملكية اليه بالتسجيل • وبأن المستأجر يلتزم قبلـه بكافة التزاماته

بمجرد علمه بانتقال الملكية (نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٩٧٨ سنة ٥٣ ق) •

وقضت أيضا بتاريخ ١٠ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥٨٧ سنة ٥١ ق بأن اقرار المطعون ضدهم بملكية الطاعنين للعقار الكائن به عين النزاع بموجب عقد قسمة ـ لا يمس الاجارة الواردة على هذه العين• وتبقى هذه الاجارة بين طرفيها دون تأثر بتغير شخص المالك •

المبحث الرابع

الالتزامات الخاصة المفروضة على المؤجر

٢٥٢ ـ طائفة من الالتزامات الخاصة يفرضها القانون على المؤجر ـ فرض القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على المؤجر ـ فوق الالتزامات سالفة الذكر ـ طائفة أخرى من الالتزامات المستحدثة نص عليها فى الفصل الثالث من الباب الأول ، وفى مقدمتهـا الالتزام بتحرير عقـد تثبت فيه بيانات معينة (المادة ١/١٦) ، والالتزام بعدم ابرام أكثر من عقد ايجار واحد عن المبنى الواحد أو الوحدة الواحدة من المبنى (المادة ٣/١٦) ، والالتزام بعدم اقتضاء أتعاب عن تحرير العقد أو أى مبلغ اضافى آخر (المادتان ١٧ و ١٨) ، والالتـزام بعدم حرمان المستأجر من أى حق أو مزية كان ينتفع بها (المادة ٢٠) • وقد نص القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ على الالتزام الأول فى المادة ١/٢٤ منه وعلى الالتزام الثانى فى المادة ٢/٢٤ منه وعلى الالتزام الثالث فى المادة ٢٦ منه وعلى الالتزام الرابع فى المادة ٢٨ منه •

٢٥٣ ـ (أ) الالتزام بتحرير عقد تثبت فيه بيـانات معينة ـ لاحظ المشرع أن كثيرا من المؤجرين يتوخون عـدم تحرير عقود مع المستأجرين حتى لا يمكنوا هؤلاء من اثبات حقهم فى الاجارة ويدعوهم تحت رحمتهم ، ان شـاءوا أبقوهم منتفعين بالاجـارة ، وان شاءوا ادعوا عدم التأجير وشغل المستأجر العين المؤجرة دون سند ليتمكنوا من طرده والقائه فى عرض الطريق بحكم من قاضى الأمور المستعجلة ، فرأى ضرورة حماية المستأجر من طريق الزام المؤجر بتحرير عقـد ايجار له الزاما معززا بجزاء فعال وعقوبة رادعة لجبره على الوفاء بهذا الالتزام نزولا على حكم القانون •

كذلك أراد المشرع أن يعزز فاعلية أحكام القانون المتعلقة بتحديد الأجرة من طريق الزام المؤجر باثبات العناصر المكونة للأجرة القانونية فى عقد الايجار ذاته تمكينا للمستأجر من الاحاطة بها على حقيقتها كى يستطيع المحافظة على حقوقه ومنع المؤجر من حمله على القبول بأجرة تجاوز الحد القانونى •

لذلك نص القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ فى المادة ١٦ فقرة أولى منه على أنه « اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقـود الايجار كتابة ، ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد الايجار تاريخ ورقم وجهة اصدار ترخيص البناء ومقـدار الأجرة الاجمالية المقدرة للمبنى والوحدة المؤجرة وفقا للمادة السابعة من هذا القانون » (١) •

---

(١) وقد أثيرت عند مناقشة هذا النص فى مجلس الامة بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ مناقشات هامة حول اقتراح وضع عقد ايجار نموذجى موحد يتم التعاقد بمقتضاه . وكان للفكرة أنصار وخصـوم أدلى كل فـريق منهم بحجج قوية تدعم رايه ، وانتهى الامر الى صرف النظر عن هذا الاقتراح (مضبطة الجلسة المذكورة ص ٣١ و ٣٢) .

وبناء على هذا النص يقع على عاتق كل من يؤجر الى الغير مكانا مما تسرى عليه أحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بعد تاريخ بدء العمل بهذا القانون (أى ابتداء من ١٨ أغسطس سنة ١٩٦٩) أن يحرر مع المستأجر عقدا مكتوبا يوضح فيه فوق البيانات المعتادة المتعلقة بأركان عقد الايجار وشروطه تاريخ ورقم وجهة اصدار ترخيص البناء (٢) حتى يمكن المستأجر من الرجوع الى أصل هذا الترخيص لدى الجهة التى أصدرته وأن يتحقق من صحة أجرة الوحدة السكنية موضوع التعاقد كما أثبتها المؤجر فى عقد الايجار .

أما العقود السابقة على ١٨ أغسطس ١٩٦٩ فلم يعرض لها القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (٣) وترك أمرها لحكم النصوص السابقة .

---

(٢) وذلك اذا كان البناء مرخصا به ، والا فيسقط عن المؤجر الالتزام بذكر رقم وتاريخ وجهة الترخيص فى العقد ، ولا يعاقب بالمادة ٤٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على عدم ذكر هذه البيانات فى العقد ، ولكنه يقع تحت طائلة العقوبات المقررة بالمادة ٢٢ من القانون ١٩٧٦/١٠٦ بشأن تنظيم وتوجيه اعمال البناء وهى الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر والغرامة التى لا تقل عن ١٠ جنيهات ولا تزيد على الف جنيه أو احدى هاتين العقوبتين .

(٣) ناقش مجلس الامة أمر الاجارات السابقة التى لم تحرر بها عقود ، وانتهى الى ترك أمرها الى حكم القواعد العامة . انظر مضبطة جلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ ص ٣٤ حيث جاء فيها ما يلى :

« السيد / صالح ابراهيم محمد : الواقع أن الزام أصحاب الشأن بضرورة ابرام عقود الايجار كتابة سيسرى اعتبارا من تاريخ نفاذ هذا القانون ، ولكن أود أن أشير الى حقيقة لمسناها ، وهى أن المناطق التى كانت خارجة عن كوردون البندر لم يكن تحرر فيها عقود ايجار ، فالكثير من المواطنين يسكنون هذه المناطق دون عقود ايجار . ومن ثم أرى لزاما علينا ان نضع تحفظا بأن يمتد سريان هذا الحكم الى فترات سابقة على تاريخ نفاذ هذا القانون .

رئيس المجلس : كيف ينسحب ذلك الى فترات سابقة ؟

السيد / صالح ابراهيم محمد : قلت ان هناك مناطق كثيرة فى القاهرة الكبرى كانت أساسا غير داخلة فى كوردون القسم،ورأيى انه يمكن تحرير=

وهى لا تختلف كثيرا عن حكم القواعد العامة (٣مكرر) .

وقد أورد القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ هذا الالتزام فى المادة ٢٤ منه حيث نص فى فقرتها الأولى على أنه « اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون تبرم عقود الايجار كتابة ويجب اثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة . ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد الايجار تاريخ ورقم جهة اصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة المقدرة للوحده المؤجرة وفقا للمادة ١١

= عقود ايجار بالنسبة للوحدات السكنية فى هذه المناطق اعتبارا من تاريخ ادخالها فى الكسوردون » .

السيد / محمود والسيد الشال : من حق واضع اليد ، اى المستأجر ، ان يذهب الى الجهة الادارية المختصة ويطالب المالك بتحرير عقد ايجار فى القسم التابع له . ولا يمكن ان يمتد اثر هذه المادة الى تاريخ سابق لا يمكن تحديده .

السيد / صالح ابراهيم محمد : لقد لجأ الكثير من المواطنين الى الاسلوب الادارى للحصول على حقوقهم عن طريق الشرطة او النيابة ولم يتمكنوا من اجبار الملاك على كتابة عقود ايجار .

رئيس المجلس : ان كان متعذرا عن طريق الشرطة ، فهل يمكن أن نطلب من المالك ان يحرر عقدا برضائه ؟

ونحن نرى أنه ازاء ذلك لا سبيل الى هؤلاء المستأجرين للحصول على عقود مكتوبة الا الالتجاء الى القضاء بدعوى اثبات تعاقد للحصول على حكم مثبت قيام الايجار ، أو بالاستناد الى المادة ٢ مرافعات التى تجيز رفع الدعوى قبل حصول المنازعة اذا كان الغرض منها الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه (انظر ايضا المواد ٩٦ و ٩٧ و ٩٨ من قانون الاثبات) ، وان كان ذلك يصطدم فى العمل بصعوبة نهوض المستأجر بعبء الاثبات بالرغم من التيسير الذى منحته اياه المادة ٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ التى اجازت عند انعدام الكتابة المثبتة للعقد أو تعذر الحصول عليها اثبات شروط التعاقد بجميع طرق الاثبات مهما كانت قيمة النزاع (راجع ما تقدم عن هذا النص الاخير فى الجزء الاول فى نبذة (٣٤) .

(٣ مكرر) أنظر فى ذلك ما تقدم فى نبذة ٢٤ من الجزء الاول من هذا المؤلف .

من هذا القانون ، وذلك بالنسبة للمبانى الخاضعة لنظام الأجرة المبدئية. ويجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات (٣مكرر٢) ويحظر على المؤجر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه ، وفى حالة المخالفة يقع باطلا العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول » .

وكما يجوز للمستأجر اثبات الايجار بكافة الطرق ، كذلك يجوز لورثته بعد وفاته أن يثبتوا نشوء علاقة ايجارية جديدة ومباشرة بينهم وبين المالك بكافة الطرق بما فيها القرائن القضائية . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن الايصال الصادر من المؤجر باستلام الأجرة من ورثة المستأجر الأصلى بمناولة أحدهم فى فترة تالية للوفاة يكفى لاثبات نشوء علاقة ايجارية جديدة ومباشرة بين الطرفين ، ولا يحول دون قيام هذه العلاقة انقضاء عقد الايجار الأصلى مع المورث بوفاته فى سنة ..... وعدم امتداده لصالح أحد ورثته وفقا لحكم المادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حسبما خلص اليه الحكم الصادر فى الدعوى ... مدنى كلى المنصورة ، وذلك لاستقلال هذه الرابطة القانونية الجديدة عن عقد الايجار السابق المبرم مع المورث . واذ أغفل الحكم المطعون فيه بحث مؤدى الايصال المشار اليه وأهدر دلالته رغم أنه مستند جوهرى تمسكت به الطاعنة تأييدا لدعواها ، فانه يكون قد شابه القصور فى التسبيب (٣مكرر٣) ، وقضت محكمة النقض بأن طلب

(٣مكرر٢) نقض مدنى ٢٦ يونيه ١٩٨٨ (حكمان) فى الطعن رقم ١١٥٠ سنة ٥٢ ق ، وفى الطعن رقم ١٥٢٦ سنة ٥٢ ق ويعتبر رفض المحكمة طلب المدعى باحالة دعواه الى التحقيق لاثبات قيام علاقة ايجارية بينه وبين المدعى عليه قصورا واخلالا بحق الدفاع موجبا للنقض (نقض مدنى ١١ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٤١٦ سنة ٥٧ ق) .

(٣مكرر٣) نقض مدنى ١٢ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٠١ سنة ٥٢ ق .

المستأجر اثبات العلاقة الإيجارية وشروطها بكافة الطرق لا يلزم أن يسبقه اعذار المؤجر كما تقضى القواعد العامة المتعلقة بمطالبة الدائن مدينه بتنفيذ التزامه (٣مكرر٤) •

وجدير بالذكر أن ايجاب تحرير عقد الايجار يرد على كل تعاقد بالايجار يتم ليس فقط ابتداء من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ بل ابتداء من تاريخ العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ فى ١٩٦٩ اذ أن هذا القانون أيضا كان قد أوجب تحرير عقود الايجار بالكتابة ابتداء من تاريخ نفاذه • ويستوى فى ذلك أن يكون محل الايجار مبنى قديما أو مبنى مستحدثا بعد بدء العمل بأى من القانونين المذكورين وأن ايجاب تضمين العقد المكتوب الأجرة المقدرة قانونا للوحدة المؤجرة مقصود به عقود ايجار الأماكن التى تخضع لنظام تقدير الأجرة بواسطة لجان تقدير القيمة الايجارية فقط • فان كان التقدير قد تم نهائيا كان هو الواجب ذكره فى العقد ، والا فتذكر الأجرة المبدئية التى تحدد

(٣مكرر٤) نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٣١ سنة ٥٢ ق وقد قرر : « ان النص فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٢٤ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المنطبق على واقعة الدعوى على أنه « يجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات ...... » • يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن المشرع أجاز للمستأجر أن يثبت واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات سواء كانت الكتابة غير موجودة أصلا ، أو وجدت ويراد اثبات ما يخالفها أو يجاوزها ، واذا كانت المادة ٢٤ سالفة الذكر لم تلزم المستأجر بتوجيه اعذار الى المؤجر قبل رفع الدعوى للمطالبة باثبات تلك الواقعة ، خروجا على القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ مدنى التى توجب على الدائن اعذار المدين قبل مطالبته بتنفيذ العقد أو بفسخه ، وكان طلب المطعون ضده تسليمه الوحدتين المؤجرتين اليه وتمكينه من الانتفاع بهما ، هما طلبان تابعان لطلبه الاصلى باثبات علاقته الايجارية لهاتين الوحدتين ، فانه لايكون ملزما باعذار الطاعنة قبل رفع دعواه بهذه الطلبات ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم سبقها باعذار ، فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

عند الترخيص باقامة البناء بالنسبة للمبانى التى يسرى عليها نظـام تقدير الأجرة المبدئية فى الترخيص •

ويبين من مناقشات مجلس الشعب أن المشرع مع ابقائه على مبدأ رضائية عقد الايجار قد قصد فيما يتعلق باثبات هذا العقد حماية الجانب الضعيف فيه وهو المستأجر ، فاشترط فى اثبات العقد من جانب المؤجر أن يكون بالكتابة ، بحيث لا يجوز له اثباته بالبينة الا اذا وجـد أحد مسوغات الاثبات بالبينة حيث يجب الاثبـات بالكتابة (المواد ٦١ وما بعدها من قانون الاثبات (٤)، • أما المستأجر فقد أجاز له القانون اثبات التعاقد وجميع شروطه بكافة طرق الاثبات (٤مكرر) • غير أنه يلاحظ على ذلك أنه لا يؤدى الى حرمان المؤجر من الاثبات بالبينة الا اذا كان هو المتمسك بالعقد أو بشرط من شروطه ، فيكون عليه اثباته بالكتابة ويمتنع عليه اثباته بالبينة ما لم يوجد لديه أحد المسوغات التى تجيز الاثبات بالبينة استثناء فيما يجب اثباته بالكتابة أصلا (٥) • أما اذا

---

(٤) أنظر تطبيقا لذلك نقض مدنى فى ١٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٠٣ سنة ٤٩ ق ، ١٤ فبراير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٦٧ سنة ٤٧ ق ، وقد قضت محكمة النقض فى حكم آخر بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠٦ سنة ٥١ ق بأن استناد الحكم المطعون فيه الى الدلالة المستفادة من امداد هيئة الكهرباء شقة النزاع بالتيار الكهربائى ووضع عداد فيها باسم المطعون ضده فى اثبات الاجارة لا يعدو أن يكون استنباطا لقرينة قضائية قرينة قوية صحيحة .

(٤مكرر) نقض مدنى ٢٦ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٥٠ سـنة ٥٢ ق •

(٥) أنظر مؤلفنا « الوافى » جـ ٥ فى أصول الاثبات واجراءاته المجلد الثانى فى الادلة المقيدة سنة ١٩٩١ نبذة ٤٩٤ وأصول الاثبات ، الطبة الثانية سنة ١٩٥٢ نبذة ٢٢٠ وما بعدها ص ٤٠٥ وما بعدها ، وموجـز الاثبـات سنة ١٩٥٧ نبذة ٢٢٠ ص ٢٧٩ وما بدها ، وقواعد تقييد الادلة واطلاقهـا سنة ١٩٧٣ ص ١٢٩ وما بدها ، وشرح القانون المدنى جـ ٢ فى الالتـزامات سنة ١٩٦٤ نبذة ١١٠٨ وما بعدها ص ١٠٣٨ وما بعدها .

كان المتمسك بالعقد أو بشرط من شروطه هو المستأجر ، فان المادة ٢/١٦ سالفة الذكر تجيز له اثبات ذلك بكافة الطرق بما فيها البينة • فاذا طلب المستأجر أن يثبت العقد أو شرطا من شروطه بالبينة ، ورخص له فى ذلك ، كان للمؤجر وفقا للمادة ٦٩ من قانون الاثبات أن ينفى ذلك بهذا الطريق ذاته (٥مكرر) •

ومنعا لتلاعب بعض الملاك بابرام عــدة عقود ايجار عن العين الواحدة ، وايقاعهم بعدد كبير من المستأجرين بهذه الطريقة ، حظــر القانون على المؤجر أن يبرم أكثر من عقد ايجار واحد عن الوحــدة الواحدة أو أكثر من عقد بيع واحد • وفى حالة المخالفة لم يشأ القانون أن يترك المفاضلة بين المستأجرين المتعــددين لحكم القواعد العــامة المنصوص عليها فى المادة ٥٧٣ مدنى ، بل نص صراحة على أن الأفضلية تكون للمستأجر الأول وأن العقود التالية تقع باطلة • ولتيسير اثبات الأسبقية فى التعاقد أوجب القانون اثبات تاريخ عقد الايجــار (٦) ،

(٥مكرر) مؤدى ذلك أن يجوز للمستأجر الذى يريد أن يحصــل على عقد ايجار مكتوب يثبت به ايجاره أن يرفع دعوى باثبات الايجار(تقابل دعوى صحة التعاقد بالبيع) يطلب فيها الحكم له بثبوت الايجار الذى يدعيه وأن يستند فيها الى المادة ٢٤ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تجيز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات وتقول محكمة النقض فى ذلك ان المادة المذكورة لم تلزم المستأجر بتوجيه اعذار الى المؤجر قبــل رفع الدعوى للمطالبة باثبات تلك الواقعة خروجا على القواعد العــامه المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ مدنى التى توجب على الدائن اعذار المدين قبل مطالبته بتنفيــذ العقــد أو بفســخه ، (نقض مــدنى ٢٠ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٣١ سنة ٥٢ ق مجموعة الدسوقى ايجارات ٨٩/٨٨ ص ٧١ قاعدة رقم ٣١ الوارد آنفا فى الهامش ٣ مكرر ٤) •

(٦) انظر نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠٥٧ سنة ٥٢ ق موسوعة الشربينى جـ ١٢ ص ١٠٩٢ وقد جاء فيه أن المفاضلة بين =

فيكون العقد الأول هو الأسبق فى ثبوت التاريخ وهو وحده الذى يكون واجب التنفيذ • أما العقود التالية فتقع باطلة ولا يحاج بها صاحب العقد الأول ، أى الأسبق فى ثبوت التاريخ • ولكن هذا لا يمنع من الاستناد اليها فى الرجوع على المؤجر بالتعويض •

واذ اشترط المشرع ثبوت تاريخ عقد الايجار ، حماية للمستأجر الأول ، فقد اتخذ من ذلك أيضا وسيلة لحماية المستأجرين التاليين بتمكينهم من العلم بسبق تأجير العين ذاتها الى المستأجر الأول ، فأوجب أن يكون ثبوت تاريخ عقد الايجار من طريق مأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة ، حتى يستطيع من يريد استئجار هذه العين أن يستعلم عما اذا كانت قد عقدت بشأنها عقود ايجار أثبت تاريخها بتلك المأمورية أو عدمه • وهذا يقتضى بطبيعة الحال أن تمسك كل مأمورية من مأموريات الشهر العقارى سجلا خاصا بعقود ايجار الأماكن الواقعة فى دائرة اختصاصها •

ونظرا للأهمية البالغة التى علقها المشرع على فرض هذا الالتزام على عاتق المؤجر ، فقد وضع له جزاءين : أحدهما جنائى والآخر مدنى ونص على الأول فى المادة ٤٤ وعلى الثانى فى المادة ١٦ فقرة ثانية من القانون ٥٢/١٩٦٩ •

وتنص المادة ٤٤ على أن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد ١٦ ••• من هذا القانون ولأن المادة ١٦ قد ألقت

= عقود الايجار من حيث ثبوت التاريخ فى ظل العمل بأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ كان يكفى أن يكون هذا الاثبات لدى أية مأمورية من مأموريات الشهر العقارى حيث لم يشترط اثبات التاريخ بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة الا بموجب المادة ٣٤ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

هذا الالتزام على عاتق المؤجر • فهو وحده الذى يعتبر مخالفا حتما اذا لم يحرر عقدا مكتوبا تتوافر فيه البيانات التى نصت عليها ، فيقع هو وحده — دون المستأجر — تحت طائلة هذا العقاب •

وقد غلظ المشرع فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ العقوبة التى قررتها لهذه الجريمة المادة ٤٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فنص فى المادة ٧٦ منه على أن يعاقب من يرتكبها بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر والغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين • غير أنه عاد بعد ذلك ، فنص فى المادة ٢٤ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على الغاء جميع العقوبات المقيدة للحرية المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما عدا جريمة خلو الرجل والجرائم المنصوص عليها فى المادة ٢٣ وليس من بينها الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٧٦ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ، وبذلك أصبحت الجريمة التى نحن بصددها لا يعاقب عليها الا بالغرامة من ١٠٠ الى ٥٠٠ جنيه •

وقد يوحى تأثيم عدم تحرير عقد مثبت للايجار أن العقد الذى لم تحرر به كتابة يقع باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته قاعدة قرر المشرع عقوبة جزاء مخالفتها مما يشعر بأن هذه القاعدة متعلقة بالنظام العام ولكن مما يتنافى مع ذلك نص المشرع على أنه يجوز فى هذه الحالة للمستأجر اثبات العقد وشروطه بكافة الطرق •

٢٥٤ — (ب) الالتزام بعدم ابرام أكثر من عقد ايجار واحد عن الوحدة الواحدة — تقضى المادة ٥٧٣ مدنى بأنه « اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده عليها دون غش • فاذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد ايجاره فانه هو الذى

يفضل — • فاذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض » (٧) •

وهذا النص يقرر قاعدة عامة فى شأن تعدد عقود الايجار الصادرة من مؤجر واحد عن عين بذاتها عن مدة بعينها أو عن مدد متداخلة بعضها فى بعض تجعل الأفضلية المستاجر الذى يسبق غيره فى وضع يده دون غش على العين المؤجرة فلا يكون للمستأجرين الآخرين أن ينازعوه فى تلك الاجارة (٨) • ويشترط فى ذلك أن تكون جميع تلك العقود

---

(٧) أنظر فى تفاصيل تطبيق هذا النص الخاص بالتزاحم بين مستأجرى العين الواحدة ، كتابنا فى شرح عقد الايجار الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ١٢٤ ص ٢٦٣ ، وانظر ما جاء بشأن حالة تعدد الاجارات المتعلقة بعين واحدة مناقشات مجلس الامة بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ (فى مضبطة الجلسة المذكورة ص ٣٣) ، فقد جاء فيها :

السيد الدكتور متولى زكريا النمرسى : أن الفقرة الاخيرة من المادة ١٦ تحظر على المالك القيام بابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه ، فما الحكم اذا أبرم أكثر من عقد ؟ اذا حدث هذا فأرى أن يكون لاول مستأجر حرر عقد ايجار مع المالك الحق فى شغل المسكن ، طالما اثبت ذلك بكافة طرق الاثبات ، فليس من المقبول ان يشغل المسكن المستأجر الثانى.

رئيس المجلس : هذا التصرف من جانب المالك تترتب عليه عقوبة جنائية منصوص عليها فى هذا المشروع بقانون .

السيد الدكتور متولى زكريا النمرسى : بصرف النظر عن العقوبة يجب أن ينص على أن يكون من حق المستأجر الاول أن يشغل المكان .

رئيس المجلس : وما الحكم اذا كان تحرير العقدين تم فى نفس اليوم ؟ أعتقد أنه من الافضل أن يترك ذلك للقضاء .

(٨) أنظر تطبيقا لذلك فى نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى لطعن رقم ١١٦٨/٤٩ ق وقد جاء فيه أنه اذ كان من المقرر أن يد المستأجر على العين المؤجرة لا ترتفع قانونا اذا انتزعت الحيازة منه بالتحايل أو بطريقة الجبر ، وانما تعتبر قائمة ومستمرة ، وان حال بين مباشرتها ماديا على العين المؤجرة مانع عارض من القسر أو التحيل مما لايقره القانون، وكانت الاحكام الصادرة من قاضى الامور المستعجلة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هى احكام وقتية لاتحوز قوة الامر المقضى فيما قضت به بالنسبة لاصل الحق ، =

صحيحة بقطع النظر عن تسجيلها أو ثبوت تاريخها أو عدمها (٨مكرر) •

غير أنه لوحظ أن أزمة المساكن المستحكمة أدت ببعض الملاك الى تأجير العين الواحدة عن المدة ذاتها الى أكثر من مستأجر بعقود مختلفة يقبضون فيها أجرة مسلفة ، ثم يتركون المستأجرين يتزاحمون فيما بينهم على العين المؤجرة يفوز بها منهم من يسبق الآخرين الى وضع يده عليها ، ويضيع على المستأجرين الآخرين ما ابتغوه من ابرام عقودهم من الحصول على منفعة عين يحلون بها أزمة سكنهم أو أزمة مايحتاجون اليه من أماكن لأغراض أخرى غير السكن •

= فلا تلتزم محكمة الموضوع عند الفصل فيه بما استند اليه القاضي المستعجل في حكمه بالاجراء الوقتي ، وكان النزاع في الدعوى يدور حول بقاء العلاقة الايجارية قائمة بين المطعون ضده الاول وبين مالك العين المؤجرة — المطعون ضده الثاني — بموجب العقد المؤرخ ١ مايو ١٩٦٣ واستمرار التزام الاخير بعدم التعرض للأول في الانتفاع بها باعتبار أن العقد الصادر به الحكم المستعجل بطرده منها مزور ، فانه لا على محكمة الموضوع وقد تبينت صدور هذا الحكم بناء على عقد اعتبر غير موجود لامتناع المؤجر عن تسليمه وتعذر ضبطه بعد اتخاذ اجراءات الادعاء بتزويره وتحققت من صحة عقد الايجار المقدم لها من المطعون ضده الاول عن عين النزاع — اذا لم تعتد بحكم القضاء المستعجل المشار اليه ، واعتبرت العلاقة الايجارية مع المطعون ضده المذكور قائمة بموجب العقد الصحيح الذى لم يقض بانهائه ، واذ كان مقتضى ذلك اعتبار هذا الحكم بمثابة عقبة مادية اتخذها المطعون ضده الثاني وسيلة لانتزاع حيازة العين قسرا عن المطعون ضده الاول فلا تزول به تلك الحيازة قانونا ، وتكون له الافضلية في سبقه في حيازة العين بغض النظر عن حسن نية المستأجر الاخر — الطاعن — فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتمكين المطعون ضده الاول من عين النزاع يكون قد أصاب صحيح القانون وأن تنكب الوسيلة باستناده في ذلك الى انتفاء مجال تطبيق قاعدة الافضلية بين عقود الايجار المقررة بالمادة ٥٧٣ مدنى ، بما يكون النعى عليه في هذا الخصوص غير منتج •

وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١١٦٩/٤٩ ق و ٢١ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٣٧/٤٦ ق •

(٨مكرر) نقض مدنى ١١ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٣٨ سنة ٥٥ ق.

ورأى المشرع أن يعالج ذلك عند وضعه القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ بشأن ايجار الأماكن ، فنص فى المادة ٣/١٦ من هذا القانون على أن يحظر على المالك القيام بابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه • وقد أراد المشرع بذلك أن يسد على المالك طريقا من طرق التلاعب بالايجار ، فحظر عليه متى أبرم عقد ايجار بشأن وحدة معينة ، سواء حرر به كتابة أو لم يحرر ، أن يبرم عقد آخر بشأن هذه الوحدة ذاتها فى أثناء قيام العلاقة التأجيرية الأولى ، وأنشأ بذلك التزاما فى ذمة المالك الذى أبرم اجارة أولى عن وحدة مملوكة له أن يمتنع عن ابرام عقد آخر من مدة تدخل فى مدة العلاقة التأجيرية التى نشأت من العقد الأول ، وجعل جزاء الاخلال بهذا الالتزام عقاب المالك بالعقوبة التى نصت عليها المادة ٤٤ من القانون ذاته (٩) ، وذلك بقطع النظر عن طريقة ثبوت تلك الاجارات أو عن ثبوت تاريخها أو عدمه ، أى أن هذا الجزاء الجنائى يكون واجبا فى جميع الحالات التى يبرم فيها المالك أكثر من عقد واحد عن الوحدة ذاتها (١٠) •

وبصدور ذلك القانون ثار التساؤل عن أثر نص المادة ٣/١٦ منه سالفة الذكر فى تطبيق حكم المادة ٥٧٣ مدنى الذى يواجه حالة تزاحم المستأجرين ، واستقر قضاء محكمة النقض على أن نص المادة ٣/١٦ يجعل عقود الايجار اللاحقة على العقد الأول باطلة بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام ، نزولا على مقتضى الحظر الصريح الوارد فى هذا

---

(٩) ونلاحظ أن النص يقضى بعقاب المالك ، دون المؤجر الذى يحرر اكثر من عقد ايجار واحد للمكان الواحد •

(١٠) مع ملاحظة أن العلاقة الايجارية الناشئة عن ذلك العقد الاول يمكن أن تنتهى بانقضاء مدة العقد فى الاماكن المؤجرة مفروشة ، كما يمكن فيها وفى غيرها أن تنتهى بتحقق الشرط الفاسخ الصريح ، فيرتفع عن المالك المؤجر حينئذ الحظر المنصوص عليه فى قانون ايجار الاماكن ويسترد حقه فى عقد ايجار جديد عن الوحدة ذاتها التى انتهت اجارتها على النحو المذكور •

النص وتجريم مخالفتــه بحكم المــادة ٤٤ من القــانون ذاته (رقم ١٩٦٩/٥٢) (١٠مكرر) ، الأمر اذى يمتنع معه اجراء المفاضلة وفقــا للقاعدة العــامة المقررة فى المادة ٥٧٣ مدنى بين عقــد الايجار الأول والعقود اللاحقة عليه (١١) .

(١٠مكرر) نقض مدنى ٣٠ مايو ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥٠/١٢٧٠ ق.

(١١) نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٨٠٦ — ٣٤٩ وقد جاء فيه أن مناط المفاضلة بين العقود أن تكون كلهــا صحيحة ، ومن المقرر بنص المادة ١٣٥ مدنى أنه « اذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الاداب كان العقد باطلا » . هذا ولا يجوز أن يتعارض محل الالتزام مع نص ناه فى القانون ، لان مخالفة النهى المقــرر بنص فى القانون تندرج تحت مخالفة النظام العام أو الاداب بحسب الاحوال . ولما كانت الفقرة الاخيرة من المادة ١٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ تنص على أنه « يحظر على المالك القيام بابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه » ، ولئن كانت لم تنص صراحة على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها الا أن مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وتجريم مخالفته بحكم المادة ٤٤ من هذا القانون يرتب هذا الجزاء وان لم يصرح به . لما كان ذلك وكان الحــكم المطعون فيه قد انتهى الى اعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى فى شأن المفــاضلة بين المستأجرين عند تعددهم دون مراعاة حكم الفقرة الاخيرة من المادة ١٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ومؤداها بطلان هذين العقدين بطلانا مطلقا لتعارض محل الالتزام مع نص قانونى متعلق بالنظام العام بما سيترتب عليه من امتناع اجراء المفاضلة بينهمــا وبين العقــد المؤرخ ١ أغسطس ١٩٤١ الســابق صدوره للمستأجرين الاصليين والذى أنتقل صحيحا ونافذاً للطاعن فى تاريخ سابق برسو مزاد المقهى عليه فى ٢٥ ديسمبر ١٩٧١ اذ لم يلتزم هذا النظر يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٢٥/٧٢٤ ق ، و ٢٢ نوفمبر ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٤٣٥ سنة ٤٧ ق وارد ملخصه فى المجمــوعة الشــاملة للمستشار الشربينى ج ١٢ ص ١٠٨٧ وفى هذا المعنى أيضــا نقض مدنى ٣٠ أكتــوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥١٧ سنة ٤٩ ق . وبهذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢٦ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٩٢٨ سنة ٥١ ق وقد أضاف الى ما جاء فى أسباب حكم ٢٠ يونيه ١٩٨١ سالف الذكر قوله : « لما كان ذلك ، وكــان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وايد الحكم الابتدائى فى قضــائه برفض دعوى الطاعن الثانى بصحة ونفاذ عقد الايجار المؤرخ أول فبراير ١٩٧٣ الذى قال بصدوره منه الى الطاعنة الاولى عن عين النزاع وذلك بعد ان احال الى أسباب ذلك الحكم الــذى لم يعرض للحكم المذكور ولم يقل كلمته فيه — واستنادا الى ما ذهب اليه من اجراء المفاضلة بين عقــدى =

وقد كرس المشرع فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ قضاء محكمة النقض فى هذا الشأن بنصه فى المادة ٣/٢٤ من هذا القانون الأخير على أنه فى حالة المخالفة يقع باطلا العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول .

ويخلص من قضاء محكمة النقض أنه يلزم لتطبيق حكم المادة ٣/١٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ (وهو نفس الحكم الذى نصت عليه

= النزاع على أساس الاسبقية فى وضع اليد طبقا لحكم المادة ٥٧٣ مدنى لمجرد القول بوقوع النزاع فى ظلها وقبل صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فان الحكم المطعون فيه يكون بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون ، وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث تاريخ كل من العقدين توصلا الى القضاء ببطلان العقد اللاحق اعمالا لحكم المادة ١٦ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ سالفة الذكر بما يجعله معيبا بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه » . وانظر فى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض ٢٩ — ١٨٠٦ — ٣٤٩ (انظر ملخصه فى بداية هذا الهامش) .

وقضت محكمة النقض بمثل ذلك أيضا بالتطبيق لحكم المادة ٣/٢٤ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بتاريخ ٢٩ مايو ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٩٨٢ سنة ٥٠ ق فقالت : « ولما كانت المادة ٣/٢٤ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — الذى أدرك الدعوى — قد نصت صراحة على بطلان العقد أو العقود اللاحقة للعقد الاول ، وبذلك فان البطلان يلحق العقود اللاحقة فى كل من القانونين ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن عقد ايجار الطاعن أبرم فى ٢٠ ابريل ١٩٥٤ وثبت تاريخه فى ٢٩ نوفمبر ١٩٥٦ فانه بذلك يكون هو الاسبق على عقد ايجار الشركة المطعون ضدها الثانية المبرم فى ٢٣ فبراير ١٩٧٣ ويكون هذا العقد الاخير قد وقع باطلا . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر باجراء المفاضلة بين المستأجرين اعمالا لنص المادة ٥٧٣ مدنى دون مراعاة لاحكام القانونين ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه » . وانظر فى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٣٠ اكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥١٧ سنة ٤٩ ق ، ١٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٨ سنة ٥١ ق ، ٢٣ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٩٦ سنة ٥٢ ق ، ٢٧ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٩٣٤ سنة ٥٢ ق ، ٧ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٠٠ سنة ٥٨ ق ، ٣٠ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٣١ سنة ٥٢ ق ، ١٢ مايو ١٩٨٩ (حكمان) فى الطعن رقم ٢٦٢ سنة ٥٢ ق ، الطعن رقم ٢١٥١ سنة ٥١ ق ، ١٦ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٥٠ سنة ٥٢ ق ، ٢٠ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٧٩٥ سنة ٤٩ ق .

المادة ٣/٢٤ من القانون ٤٩ /١٩٧٧) توافر ثلاثة شروط هى :

١ — ابرام المالك أو من يمثله أكثر من عقد ايجار واحد عن مدة بعينها لدى قيام حقه فى تأجير العين المؤجرة •

٢ — أن تنصب هذه العقود على مبنى واحد أو وحدة منه •

٣ — أن يتكامل لهذه العقود مقومات صحتها ونفاذها (١٢) •

فاذا توافرت هذه الشروط الثلاثة تعين اجراء حكم المادة ٣/١٦ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ (ومن بعد الغائه حكم المـادة ٣/٢٤ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩) ، أى اعتبار العقود اللاحقة على العقد الأول باطلة بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العـام (١٣) • والمقصود بالعقـد الأول ، العقد الأسبق منها فى ثبوت تاريخه (١٣مكرر) •

أما اذا تخلف أحد هذه الشروط ، بأن صدر عقد من مالك وعقد آخر من غير مالك ، أو كان العقد الآخر ليس بعقد ايجار ، ولم تتوافر فى العقد الأول أو فى العقود اللاحقة مقومات صحتها ونفاذها ، أو كان المؤجر حصل على حكم بفسخ العقد الأول ، ولو كان هذا الحكم صادرا من القضاء المستعجل ، امتنع تطبيق حكم المـادة ٣/١٦ من القـانون

---

(١٣) أنظر تطبيقا لذلك نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٧٨ سالف الذكر ، ونقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٢٤ سنة ٤٥ ق ، وايضا ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٢ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق ، ١١ ابريل ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٠٩٥ سنة ٥٤ ق ، ٢٤ مايو ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠٠١ سنة ٥٠ ق ، ٣٠ أكتوبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٥١٧ سنة ٤٩ ق .

(١٣مكرر) نقض مدنى ٢٢ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٨٠ سـنة ٥٣ ق •

١٩٦٩/٥٢ أو المـادة ٣/٢٤ من القـانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ، وتعين الرجوع الى حكم القاعدة العامة المقررة فى المادة ٥٧٣ مدنى ، باعتبار أن المادتين ٣/١٦ و ٣/٢٤ من قانونى ايجـار الأماكن سالفى الذكر تضمنتا استثناء من أحكام القـانون المدنى ، فلا يجـوز التوسع فى تفسيرهما (١٤) • ونصت المـادة ١/٧٦ من ق ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ على عقاب من يخالف نص المـادة ٣/٢٤ بعقوبة جنائية ممـا يجعل هـذه المخالفة مؤثمة ويوجب اعتبار القاعدة متعلقة بالنظام العام (١٤مكرر) •

---

(١٤) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٩/١١٦٨ ق وقد جاء فيه أنه لا محل لتطبيق حكم المادة ١٦ من ق ١٩٦٩/٥٢ الذى تم التعاقد فى ظله لانه يشترط لسريانها أن يبرم المؤجر أكثر من عقد عن عين واحـدة لدى قيام حقه فى تأجيرها ، فى حين انه فى الحالة موضوع الدعوى كان قد حصل على حكم من القضاء المستعجل بانتهاء عقد المستأجر الاول قبـل ابرامه العقد مع المستأجر الاخر ، وهو ما لامجال معه لاعمال نص المادة ١٦ سالفه الذكر • انظـر أيضا ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١١٦٩ سـنة ٤٩ ق • و ٢١ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٦/١٣٧ ق ، ٤ ابريل ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٣٤١ سنة ٤٧ ق •

(١٤مكرر) نقض مدنى ٢٨ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٣٠ سـنة ٥٢ ق ، وأيضا نقض مدنى ١١ أبريل ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٠٩٥ سـنة ٥٤ ق وقد جاء فيه أن مفاد نص المادة ٢٤ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بطلان العقد الصادر من المؤجر عن مبنى صدر عنه عقد سابق منه ، وأن العقد الذى يثبت صدوره أولا ويكون صحيحا نافذا هو الذى يعتد به ، وأن العقد اللاحق يكون باطلا بطلانا مطلقا لتعارض محل الالتزام فيه مع نص ناه متعلق بالنظام العام ويضحى معه الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى صـحة ونفاذ عقد المطعون ضدها الاول المؤرخ ١١ يونيه ١٩٧٧ وتفضيله على عقد الطاعن اللاحق عليه لما شاب صدوره من بطلان ، قد أعمل صحيح القانون •

وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢٢ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٣ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨٣١ سنة ٥٢ ق ، ١٩ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٥٧٥ سنة ٥٢ وقد قضى بأن الحكم الجنائى الصادر ببراءة المتهم من جريمة تحرير عقدى ايجار عن وحدة واحدة بالمخالفة للمادتين ٢٤ ، ٧٦ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد انبنى على انتفاء القصد الجنائى لديه لاعتقاده بأن الطاعن هو المستغل الوحيد المحل ، ورتب الحكم على ذلك القضاء ببراءة الاخير ايضا من تهمة الاشتراك مع الاول فى الجريمة ، فان مفاد ذلك ان الحكم بالبراءة يستند فحسب الى أن الواقعة غير معاقب عليها =

وقد كرس القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ هذا الحظر ومده فوق ذلك الى بيع المالك الوحدة الى غير من تعاقد معه على شرائها وطبق عقوبة النصب ، ونص فى المادة ٢٥ منه على أن يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو تعاقد يقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقوانين السابقة له المنظمة للعلاقة بين المؤجر والمستأجر . وقد اطرد قضاء محكمة النقض على بطلان العقد الثانى الوارد على نفس الوحدة (١٤مكرر٢) سواء كان بيعا ثانيا أو ايجارا ثانيا .

ولأن هذا الحكم قد استحدث لأول مرة فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ولأنه متعلق بالنظام العام ، فانه يسرى بأثر فورى مباشر على كافة العقود التى تبرم بعده وتكون واردة على وحدات مؤجرة من قبل بدء العمل به سواء وقعت العقود اللاحقة فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو فى ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (١٤مكرر٣) .

= لالغاء القصد الجنائى ، الامر الذى لا ينغلق معه باب البحث عن حقيقة الواقعة أمام المحكمة المدنية والقضاء ببطلان عقد الايجار المؤرخ ...... الصادر للطاعن باعتبار انه أبرم فى وقت لاحق لعقد الايجار الصادر من ذات المؤجر (المطعون ضده الثالث) للمطعون ضده الاول عن عين النزاع .

(١٤مكرر٢) نقض مدنى ٣٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠٥٧ سنة ٥٢ ق ، ١١ أبريل ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٠٩٥ سنة ٥٤ ق ، ٢٦ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٩٢٨ سنة ٥١ ق ، ٢٠ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٧٩٥ سنة ٤٩ ق ، ١٨ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٨ سنة ٥١ ق ، ١٧ فبراير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٤٦ سنة ٥١ ق ، ١٦ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١ سنة ٥٢ ق ، ٢٤ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٤ سنة ٥١ ق ، ٣١ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٣٠ سنة ٥٣ ق وقد جاء فيه أن اغفال الحكم المطعون فيه الفصل فى تحديد أى العقدين يكون أولى بالرعاية يشوبه بالخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب ، وأيضا ٢٦ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٥٠ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه أن العقد اللاحق يقع باطلا ولا يكون ثمة محل للمفاضلة بين العقدين على أساس المادة ٥٧٣ مدنى .

(١٤مكرر٣) نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨١٣ سنة ٥٢ ق .

وقد قضت محكمة القيم العليا بأن تأجير وحدات العقار مرة أخرى لغير الشاكين يعد امتناعا عن تنفيذ عقود الايجار ، ويستوجب فرض الحراسة على أموال المؤجر (١٤مكرر٤) .

ويلاحظ أن العقد الصورى الصادر من المؤجر يبقى صوريا حتى بالنسبة الى المستأجرين الذين استجدوا بعد هذا العقد ، ذلك أنه متى كان عقد الايجار صوريا ، فانه لا يكون له وجود قانونا ، ولا يشترط لقبول الطعن بالصورية من الطاعن أن يكون هو المقصود اضراره بهذا العقد الصورى ، اذ من مصلحته أن يثبت صورية هذا العقد حتى يستطيع أن يطالب المؤجر بتمكينه من العين المؤجرة (١٥) .

٢٥٥ — (ج) التزام المؤجر بعدم اقتضاء أتعاب عن تحرير العقد أو أى مبلغ اضافى آخر — تنص المادة ١٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على أن « لا يجوز للمؤجر بالذات أو بالوساطة اقتضاء أى مقابل أو أتعاب بسبب تحرير العقد أو أى مبلغ اضافى خارج نطاق عقد الايجار زيادة عن التأمين والأجرة المنصوص عليها فى العقد . — ويسرى هذا الحظر أيضا على المستأجر . — كما لا يجوز ، بأى صورة من الصور ، للمؤجر اقتضاء مقدم ايجار » .

والغرض من هذا النص منع المؤجر — سواء كان مؤجرا آصليا أو مؤجرا من الباطن — من التحايل بأى وسيلة كانت للحصول من المستأجر على أكثر من الأجرة القانونية ، سواء كان ذلك فى صوره

(١٤مكرر٤) ٢٢ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢/٣٠ قيم عليا مجموعة قضاء القيم العدد ٣ ص ٨ .

(١٥) نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ٦٥٤ سنة ٤٦ ق وأيضا ٢٣ مارس ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ٧٢٨ — ١٤٤ ، وأيضا ٩ ديسمبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ١٦ — ١٢٢٣ — ١٩١ .

أتعـــاب عن تحرير العقـــد ، أو فى صورة أتعاب وساطة لدى مستأجر سابق لاخلاء العين أو لدى شريك فى الملك للحصول على موافقته على الاجارة ، أو فى صورة مقدم ايجار ، أو فى صورة تأمين يجاوز أجرة شهرين الخ .

والمقصود من النص فى الفقرة الثانية بسريان هذا الحظر أيضا على المستأجر ليس المستأجر الجـــديد لمنعـــه من دفع أى مبلغ اضافى خارج نطاق العقد ، بل المستأجر المنتفع بالعين لمنعه من تقاضى أى مبلغ من هـــذا القبيل سواء فى مقابل قبوله اخـــلاء العين المؤجـــرة اليه لمستأجرها الجديد أو مقابل تأجيرها من باطنه ... الخ (١٦) .

وقد زاد القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ هذا المعنى ايضـــاحا بادماجه الفقرتين سالفتى الذكر معا فى المـــادة ١/٢٦ منه التى تنص على أن « لا يجوز للمؤجر ــ مالكـــا كان أو مستأجرا ــ بالذات أو بالوساطة اقتضاء أى مقابل أو أتعاب بسبب تحرير العقد أو أى مبلغ اضـــافى خارج نطاق عقد الايجار زيادة على التأمين والأجرة المنصوص عليها فى العقد » ، فأفصح بذلك عن أن المقصود بالفقرة الثانية من المادة ١٧ السابقة انما هو المستأجر الذى يؤجر من باطنه ، وقد أورد فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ المذكورة النص على أن « لا يجوز بأى صورة من الصور للمؤجر أن يتقاضى مقدم ايجار » .

وكان القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ قد غلظ عقوبة مخالفة هذا الالتزام حيث خصها بالنص عليها فى المادة ٤٥ منه ولم يكتف بمـــا قررته المادة ٤٤ من عقوبة الحبس الى ثلاثة أشـــهر والغرامة الى مائتى جنيه بل

---

(١٦) انظر فى ذلك ما تقدم فى نبذة ٤٤ ص ٣٢١ وما بعدها من الجزء الاول من هذا المؤلف .

رفعهـا الى الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور وغرامة لا تجـاوز خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين (١٧) •

وقضت محكمة النقض فى دائرتها الجنائية بتاريخ ٢٨ فبراير ١٩٧٣ بأن الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ومنها جريمة اقتضاء مقدم ايجار تتم بمجرد قبض مبلغ مما حظر القـانون تقاضيه ، ولا تمحى برد المبلغ المذكور أو بالتخالص منه (١٨) •

ولم يكتف المشرع فى القـانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بذلك بل نص فى المادة ٧٧ منه على أن « يعاقب كل من يخالف حكم المادة ٢٦ من هـذا القانون سواء كان مؤجرا أو مستأجرا أو وسيطا بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وبغرامة تعادل مثل المبلغ الذى تقاضاه بالمخالفة لأحكام هذه المادة • ويعفى من العقوبة كل من المستأجر والوسيط اذا أبلغ أو بادر بالاعتراف بالجريمة • وفى جميع الأحوال يجب الحكم على المخالف بأن يرد الى صاحب الشأن ما تقاضاه على خلاف أحكام المادة المشار اليها » •

ويلاحظ أنه لم يكن ثمة محل للنص على اعفاء المستأجر من العقوبة اذا أبلغ لأن نص المادة ٢٦ لم يعد يوجه الحظر للمستأجر بصفته هذه بل باعتباره مؤجرا من الباطن •

وقد عدلت الفقرة الأخيرة من هـذه المادة ٧٧ بالمادة ٢/٢٤ من القانون ١٩٨١/١٣٦ التى نصت على أن يعفى من جميع العقوبات المقررة

---

(١٧) أنظر فى تفاصيل حكم المادتين ١٧ و ٤٥ المشار اليهما ما تقدم فى نبذتى ٤٤ و ٤٥ ص ٣٢١ - ٣٢٩ وما بعدها من الجزء الاول من هـذا المؤلف .

(١٨) نقض جنائى ١٨ فبراير ١٩٧٣ مجموعة احكام النقض الجنائى ٢٤ — ٢١٣ — ٤٦ .

لجريمة خلو الرجل من بادر الى رد ما تقاضاه بالمخالفة لأحكام القانون الى صاحب الشأن ، وأداء مثله الى صندوق تمويل الاسكان الاقتصادى وذلك قبل أن يصبح الحكم نهائيا فى الدعوى •

٢٥٦ ـ (د) الالتزام بتسليم العين المؤجرة صالحة للاستعمال وفى المواعيد المتفق عليهـا ـ تنص المادة ١٣/٥ من القـانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أن « يلتزم المـالك بتسليم العين المؤجـرة صـالحه للاستعمال فى المواعيد المتفق عليها ، والا جاز للمستأجر بعد اعـذار المالك استكمال الأعمال الناقصة بترخيص من قاضى الأمور المستعجلة مع خصم التكاليف من الأجرة » •

وقد عالج المشرع بهذا النص حالة مؤجر المبنى الجديد الـذى يتراخى فى استكماله ويتأخر فى تسليمه الى المستأجر ، فيعطل انتفاع هذا الأخير بالعين المؤجرة فى الوقت المتفق عليه ، فأجاز للمستأجر أن يتغلب على مماطلة المؤجر باعذاره أولا ، ثم باستصدار ترخيص من قاضى الأمور المستعجلة يخوله استكمال الأعمال الناقصة على نفقـة المؤجر وخصم تكاليف ذلك من الأجرة التى تستحق عليه •

٢٥٧ ـ (هـ) الالتزام بعدم حرمان المستأجر من أى حق أو ميزة كان ينتفع بها ـ تنص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وتقابلها المادة ٢٨ فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أن :

« لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها ، ولقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هذه الحالة باعـادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصـما من الأجرة المستحقة ، أو انقاص ما يقابلها من الأجرة وذلك بعد اعـذار المؤجر باعادتها الى ما كانت عليه فى وقت مناسب •

« ومع ذلك اذا أصبح التزام المؤجر مرهقا أو غير متناسب مع ما يغله العقار من أجرة ، ففى هذه الحالة يجوز للقاضى أن يوزع تكلفة الإعادة على كل من المؤجر والمستأجر •

« كما يجوز للجهة التى تحدد بقرار من وزير الاسكان والمرافق القيام بتنفيذ الأعمال اللازمة لاعادة الحق أو الميزة التى ألزم بهـا المالك بموجب الحكم الصادر فى هذا الشأن وذلك على نفقة المالك على أن تقتضى النفقات منه بالطريق الادارى » •

وقد اقتضى تشريع هذا النص ما لوحظ من أن كثيرين من الملاك يعطلون بعض الحقوق أو المـزايا الداخلة فى حق انتفـاع المستأجر كاستعمال المصاعد ورفع المياه الى الأدوار العليـا وتسخين الميـاه والتدفئة المركزية وانارة المدخل أو السلم الخ • اما قصـدا منهم أو اهمالا ، واما تذرعا باستحالة توفير الوسـائل اللازمة لاسـتمرار الانتفاع بهذه الحقوق والمزايا أو بارتفاع تكاليف كفالتها ارتفاعا فاحشا لا يتناسب مع قيمة الأجرة التى يدفعهـا المستأجر • وقـد أثار ذلك منازعات كثيرة بين المستأجرين والمؤجرين وأدى فى كثير من الأحوال الى تعطيل بعض المرافق الضرورية للانتفاع بالعقارات المؤجرة ، بما يضر بالمستأجرين ضررا بليغا فضلا عما يلحقه بالثروة العقارية المبنية من تدهور الانتفاع بها تدهورا يؤثر بالنقص الشـديد فى قيمة جانب هام من الثروة القومية (١٩) •

وقد أدت هذه المنازعات بكثير من المستأجرين ازاء مسلك بعض

---

(١٩) ويلاحظ أنه اذا كانت اعادة الميزة المشار اليها تقتضى ترميمات ضرورية مما يلزم لحفظ العين المؤجرة ويقع فى الوقت ذاته تحت حكم المادة ٣٦ من القانون رقم ١٩٦٩/٣٢ فوق انطباق حكم المادة ٢٠ سالفة الذكر عليه ، فان حكم المادة ٣٦ يجب حكم المادة ٢٠ (فى هذا المعنى المطار ط ١ ص ٣٠١ وأنظر ما سيجىء فى نبذة ٢٥٩) •

المؤجرين هذا الى التوقف عن دفع الأجرة والى رفع دعاوى مستعجلة لاستصدار أحكام بالزام المؤجرين باعادة الحقوق أو المزايا المعطلة ، أو بالترخيص لهم فى اجراء ما يلزم لذلك على نفقة المؤجرين ، أو بفرض الحراسة على العين المؤجـرة مع تكليف الحارس باعادة تلك الحقوق أو المزايا •

وغنى عن البيان ما يستتبعه رفع هذا العدد الكبير من الدعاوى من ارهاق المحـاكم والخصوم واضاعة وقت كبير قبـل أن يصـل المستأجرون الى استعادة الحقوق والمـزايا المعطلـة • فرأى المشرع ضرورة وضع حد لهذا العبث وتوفير هذا الجهد الضائع على المحاكم وعلى الخصوم ، ونص على علاج هذه الحالة فى المادة ٢٠ من القانون على الوجه الذى تقدم •

وقد قنن المشرع فى هذا النص اجتهاد المحاكم فى هذا الشأن ، وكان هذا الاجتهاد قد جرى باختصاص القضاء المستعجل بالأمر بمـا تقتضيه الأحوال فى هذا الخصوص بعد شىء من التردد فى أمر هذا الأختصاص • فنصت المادة ٢٠ سالفة الذكر صراحة على أن يختص قاضى الأمور المستعجلة بالنظر فى هذه المنازعات والأمر بالتدابير التى يراها لازمة على التفصيل الذى سيجىء ذكره •

ومن حيث الموضوع لا جـدال فى أن القواعد العـامة وأحكام القانون المدنى تلزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة وملحقاتها بما فى ذلك المرافق اللازمة للانتفاع بها على الوجه المتفق عليه فى العقد • فـاذا تعطل أى قدر من هذا الانتفاع كان المؤجر ملزما بازالة العطل وتمكين المستأجر من الانتفاع الكامل (٢٠) (المادة ٥٨٦ مدنى) • فان لم يفعل

---

(٢٠) انظر فى ذلك مؤلفنا فى عقد الايجار ، الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذتى ١٥١ ، ١٥٦ ص ٣٢١ ، ٣٢٣ وما بعدهما .

جاز للمستأجر أن يطلب اما التنفيذ الجبرى ، واما فسخ العقد ، واما نقص الأجرة بحسب اختياره • فاذا طلب المستأجر التنفيــذ العينى الجبرى لا يجوز المؤجر أن يتحاشى ذلك بأن يعرض نقص الأجرة أو تعويض المستأجر عن الحق أو المزية التى تعطلت • ويرتكز كل ذلك فى حكم القواعــد العامة على اعتبار العقــد شريعة المتعاقدين وعلى أن الأجرة التى تحدد بارادة الطرفين الحرة هى المقابل التام لجميع الحقوق والمزايا التى يخولها العقد للمستأجر ، فلا ضرر فى الزام المؤجر بالوفاء عينا بكافة التزاماته بما فى ذلك توفير المزايا العينية التى يحق للمستأجر الانتفاع بها بموجب عقده • غير أنه منذ أن جمدت الأجرة أو حددت تحديدا قانونيا بموجب التشريعات الاستثنائية المنظمة لايجار الأماكن ، وصاحب ذلك أو تلاه ارتفاع كبير فى مستوى الأسعار وتكلفة الترميمات أو المرافق التى ينتفع بها المستأجرون ، أصبحت الأجرة بعيدة عن أن تمثل مقابلا حقيقيا للانتفاع بالمكان المؤجر وسائر مرافقه التى ارتفعت تكاليفهـــا ، فنشأت بسبب ذلك الاختـــلال فى التوازن بين الأجرة وما يقابلها من الانتفاع تلك المصاعب والمنازعات التى أشرنا اليها •

وقد اتجهت المحاكم فى فرنسا ، وكذلك المحاكم المصرية أحيانا نحو التخفيف من التزامات المؤجر بالقدر الذى يتناسب الى حد ما مع الأجرة المسموح له بها بموجب التشريعات الاستثنائية • غير أن الوسائل التى لجأت اليهــا فى ذلك كانت قانونيتها محل شك (٢١) ، بحيث لا يمــكن التعويل عليها •

وكان من رأينا أنه يمكن أن نجد لهذه الصعوبة حلا فى المادة ٢٠٣ فقرة ثانية مدنى التى تقضى بأنه « اذا كان فى التنفيذ العينى ارهـــاق

---

(٢١) أنظر عرض هذه الوسائل المختلفة وما يرد عليها من نقـــد ، فى مؤلفنا فى عقد الايجار ، المرجع سالف البيان .

للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدى اذا كان هذا لا يلحق بالدائن ضررا جسيما » ، اذ يمكن أن يعتبر ارهاقا للمؤجر الزامه باجراء اصلاحات تتكلف نفقات كبيرة لا تتناسب البتة مع الأجرة المسموح له بها قانونا بحيث يكاد تكرار نفقات الصيانة يستنفد كل الأجرة • ويجوز اذن اعفاء المؤجر من التنفيذ العينى والاكتفاء بتعويض المستأجر عن ذلك بنقص الأجرة بنسبة نقص الانتفاع الناشىء عن تعطيل المزية التى كان يحق للمستأجر الانتفاع بها (٢٢) •

وقد أخذ المشرع بذلك صراحة فى المادة ٢٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ سالفة الذكر ، فطبق فى الفقرة الأولى منها ما تقضى به القواعد العامة والمادة ٥٦٨ فقــرة أولى مدنى مع بعض تعــديلات طفيفة ، ونص فى الفقرة الثانية على توزيع تكلفة اعادة الحق أو الميزة المعطلة بين المؤجر والمستأجر حيث تكون هــذه التكلفة مرهقة للمؤجر ، ثم ناط بالجهــة الادارية التى يعينها وزير الاسكان تنفيذ الأحكام الصادرة باعــادة الحق أو المزية المعطلة على نفقة المالك وخولها تحصيل هذه النفقــات منه بالطريق الادارى (٢٣) •

وتختلف الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ عن حكم المادة ٥٦٨ فقرة أولى مدنى فى أنها تنص صراحة على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالاذن للمســتأجر فى اعــادة الحق أو المزية المعطلة على حساب المؤجر خصما من الأجرة فى حين أن المــادة ٥٦٨

---

(٢٢) مؤلفنا السابق الاشارة اليه نبذة ١٥٥ ص ٣٢٧ .

(٢٣) وقد عين وزير الاسكان بقراره رقم ٣٣٢ الصادر فى ٣١ مايو ١٩٧٠ المجالس المحلية المختصة لتكون هى الجهة التى يجوز لها القيــام بتنفيذ الاعمال اللازمة لاعادة الحق أو الميزة التى يلزم بها المالك فى مواجهة المستأجر بموجب الحكم الصادر فى هذا الشأن وفقا للمادة ٢٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ .

فقرة أولى مدنى اكتفت بجعل ذلك من اختصاص القضاء عموما ، الأمر الذى يترك لقاضى الأمور المستعجلة نفسه تقدير توافر الاستعجال الذى يخوله النظر فى الدعوى المرفوعة اليه أو عدمه ، فصار اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بهذه الدعاوى جميعا متعينا بموجب القانون الخاص بحيث لا يجوز له أن يحكم فيها بعدم اختصاصه •

وتختلف عنها أيضا فى أنها تخول القاضى (وهو دائما قاضى الأمور المستعجلة كما تقدم) الخيار بين أن يأذن للمستأجر — بناء على طلب هذا الأخير — فى اعادة الحق أو المزية على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة أو أن ينقص الأجرة بقدر قيمة الحق أو المزية المعطلة (٢٤) ، فى حين أن المادة ٥٦٨ فقرة أولى تترك الخيار

---

(٢٤) وسيجىء عند الكلام عن الفقرة الثانية من المادة ٢٠ الخاصه بالحالة التى تكون فيها تكاليف اعادة الحق أو الميزة المعطلة مرهقة للمؤجر ، أن للقاضى فوق الخيار المذكور فى المتن أن يامر بالاعادة مع توزيع تكلفتها بين المؤجر والمستاجر . وقد جاء على لسان الاستاذ ضياء الدين داود فى أثناء مناقشة هذا النص فى مجلس الامه بجسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ ، تأييدا لسلطة قاضى الامور المستعجلة فى الاخذ بأحد هذه الخيارات الثلاثة ، قوله : « واقع الامر أن هـذه المادة تتناول ببساطة أمر مستأجر حـرم بشكل من الاشكال من ميزة من الميزات التى يقرر العقد حقه فى الانتفاع بها ، فاعطته لاستعادة الانتفاع بالميزة التى حرم منها الحق فى ان يلجأ الى قاضى الامور المستجلة كى يحقق له الانتفاع بهذه الميزة . ولقاضى الامور المستعجلة ان يزن الامر ويقرر احد أمور ثلاثة : ان يأذن للمستأجر باعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر ، أو أن ينقص الاجرة بقدر قيمة الميزة ، أو أن يوزع قيمة تكلفة اعادة هذه الميزة بين المالك والمستاجر اذا رأى ان اعادة هـذه الميزة أو الحق ترهق المالك بحيث تخل بالتوازن بين العائد الذى يحصـل عليه وبين ما سيتحمله نتيجة هذه الاعادة . والامر فى جميع الاحوال متروك للقاضى ولا دخل لارادة الطرفين فيه ، ولا سبيل بالتالى لتحكم أحدهما فى الاخر » .

وعقب على ذلك السيد / عبد العاطى نافع قائلا : « أرى أن المادة مصاغة صياغة جيدة جدا ، وأن أحكامها من الوضوح بحيث لا تحتمل كل هذا النقاش ، فهى تنص على أنه لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أى ميزة كان ينتفع بها،وتعطى لقاضى الامور المستعجلة ـ

للمستأجر نفسه بحيث اذا اختار هو طلب التنفيذ العينى الجبرى على نفقة المؤجر لم يجز للمحكمة أن تحكم بانقاص الأجرة .

وتختلف عنها اخيرا فى أنهــا ترفع عن المستأجر واجب اعــذار المؤجر بأعادة الحق أو المزية المعطلة وتلقيه على عاتق المحكمة ذاتهــا اذا لم يقم به المستأجر حيث تنص المادة ١/٢٠ على أن « ... لقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هــذه الحالة باعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة أو انقاص مايقابلها من الأجرة ، وذلك بعد اعذار المؤجر باعادتها الى ما كانت عليه فى وقت مناسب » . اذ يفيد هذا النص أن المحكمة هى التى تعذر المؤجر باعادة الحق أو الميزة التى حرم منها المستأجر قبل أن تأذن هــذا الأخير فى اعادتها على نفقة المؤجر . ويؤكد هذا المعنى نص الفقرة الأخيرة من المادة ذاتها التى تجيز للجهة التى تحدد بقرار من وزير الاسكان القيام بتنفيذ الأعمال اللازمة لاعادة الحق أو الميزة التى ألزم بها المالك بموجب

= الحق فى أن يأذن للمستأجر باعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجرخصما من الاجرة المستحقة أو انقاص ما تقابله هذه الميزة من الاجرة . وهــذا النص يعالج فى الواقع كل ما يمكن أن يثور بين المالك والمستاجر من خلاف حول النور والمياه واصلاح دورة المياه وغير ذلك . أما الفقرة الثانية التى أثارت كل هذا النقاش . فهى تؤكد التعاون بين المالك والمستأجر فيما يرى القاضى أن فى تكليف المالك به وحده أمرا يرهقه . وهذا مبدا يجب علينا أن نقره ونأخذ به لان هناك منازل لا يكفى ايجارها ثمنا لما تستهلكه من مياه . لهذا فانى أرى الموافقة على المادة كما أقرتها اللجنة » .

وقال السيد ابراهيم سيد قرشى فى ختام المناقشة « ان أحكام هــذه المادة تحقق العدالة وتكفل التوازن بين التزامات كل من المالك والمستأجرين واذا كان الجدل قد دار حول المصاعد واصلاحها ، فان هذا لا ينسينا أن ثمة منازل قديمة تستهلك الوحدة السكنية فيها كمية من المياه يفوق ثمنها قيمتها الايجارية . لهذا أرى الموافقة على المادة » .

ملحوظة للمؤلف : ان حالة الاماكن القديمة التى تستهلك مياها بأكثر من قيمتها الايجارية عالجها القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ فى المادة ٣/٢٥ منــه (يراجع ما سيجىء بشأنها فى نبذة ٢٦٩) .

الحكم الصادر فى هـذا الشأن ، حيث أجاز التجاء هـذه الجهة الى التنفيذ دون اعذار لافتراضه حصول الاعذار من المحكمة قبل اصدار حكمها .

فاذا حصل المستأجر على الاذن بذلك جاز له أن ينفذ فى الحال بنفسه أو بمن يتعاقد معه الأعمال اللازمة لاعادة الحق أو الميزة المعطلة فى حدود حكم المحكمة ، وكان له بموجب هذا الحكم نفسه أن يخصم تكاليف الاعادة من الأجرة المستحقة . واذا نازعه المؤجر فى قيمة هذه التكاليف ، كان الفصل فى هذه المنازعة من اختصاص المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار باعتبار أن هذه المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام القـانون ١٩٦٩/٥٢ (المادة ٤٠ من القـانون) وليس فيهـا وجه للاستعجال .

أما اذا قام المستأجر باعادة الحق أو الميزة المعطلة دون أن يحصل على ترخيص قاضى الأمور المستعجلة فى ذلك ، فانه لا يكون له رجوع الا بدعوى الاثراء دون سبب وفى حدود ما وفره على المؤجر من نفقات كان الأخير ملتزما بها لاجراء الاعادة المذكورة . ولا يكون له خصم هذه النفقات من الأجرة المستحقة الا بعد أن يحكم له بها أو يتم الاتفاق على مقدارها ، فتصبح المقاصة جائزة بينها وبين دين الأجرة (٢٥) .

كل ذلك فى الأحوال العادية التى تكون فيها تكاليف اعادة الحق أو الميزة المعطلة تكاليف معقولة تتناسب مع الأجرة المحددة للانتفاع بالعين المؤجرة ومرافقها .

أما اذا كانت هذه التكاليف باهظة أى مرهقة للمؤجر أو غيـر

---

(٢٥) راجع مؤلفنا فى عقد الايجار ط ٤ سنة ١٩٨٥ نبذة ١٥٦ ص ٣٢٣ والمراجع المشار اليها فيها .

متناسبة مع ما يغله العقار من أجرة ، فقد أخذت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون ٥٢/١٩٦٩ بمبدأ التوازن بين التزامات العاقدين ورفع الارهاق عن المدين أو توزيع التكلفة بين الطرفين (٢٦) ، فقضت بأنه يجوز فى هذه الحالة للقاضى (قاضى الأمور المستعجلة المطلوب منه الاذن باعادة الحق أو الميزة المعطلة) أن يوزع تكلفة الاعادة على كل من المؤجر والمستأجر ، لأن هذا أدنى الى تحقيق العدالة بتمكين المستأجر من الحق أو الميزة مع تحميله بقدر من النفقات اللازمة لذلك منعا من ارهاق المؤجر بتحميله تكاليف الإعادة كلها ، طالما أن الفرض أن هذه التكاليف باهظة أو لا تتناسب مع الأجرة المحددة .

غير أنه يلاحظ أولا أن طلب اعادة الحق أو الميزة المعطلة رخصة مقررة لمصلحة المستأجر ، فان نزل عنها واكتفى بطلب نقص الأجرة ، لم يكن للقاضى أن يأمر باعادة الحق أو الميزة المعطلة فى مقابل تحميل المستأجر بجزء من نفقات هذه الاعادة .

---

(٢٦) ورد على لسان السيد ضياء الدين داود اثناء مناقشة هذا النص فى مجلس الامة بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ قوله : « أما الفقرة الثانية من المادة، فهى تؤكد نظرية التوازن الاقتصادى فى العقد . لانها تعطى المستأجرين الاستفادة بميزة كانوا ينتفعون بها ، عن طريق الاشتراك مع المالك فى مصاريف اعادتها طالما كان فى تكليف المالك وحده باعادتها اخلال بالتوازن الاقتصادى للعقد . ولأضرب مثلا : عمارة قديمة متآكلة يبلغ العائد منها مائة جنيه ، بها مصعد قديم يحتاج اصلاحه الى تكاليف تبلغ ٥٠٠ جنيه ، يعطى مشروع القانون فى مثل هذه الحالة للمستأجر وفقا لاحكام هذا النص الخيار بين أمرين ان يشترك مع المالك فى تحمل تكاليف المصعد ، أو خفض الايجار بما يوازى الحرمان من ميزة استعماله . والقول بغير هذا يؤدى الى حرمان المالك من عائد عقاره وقتا طويلا ، لينتفع المستأجر بميزة من ميزات عقده . وفى هذا اخلال بين التوازن الذى تحرص المبادىء القانونية العامة على كفالته لطرفى العقد » .

فقال السيد رئيس المجلس : ان حكم هذه المادة مرتبط بنظرية التوازن الاقتصادى فى العقد وهى نظرية لهاالصول ويترتب عليها نتائج تتصل بنقطة تكلفة الاعادة بالذات . وهناك فكر قانونى يحدد هذه الامور .

ويلاحظ ثانيا أنه اذا كانت الميزة المعطلة ميزة مشتركة بين جميع مستأجرى العقار الواحد أو فريق منهم وطلب بعضهم فقط اعـادة الميزة المعطلة ، فتكون العبرة بارادة أغلبية المستأجرين الذين يشتركون فى هذه الميزة . فان طلبت أغلبيتهم الاعادة ، كانت للقاضى الخيارات التى تقدم ذكرها ، بما فى ذلك توزيع التكلفة بين المؤجرين وجميـع المستأجرين ولو أدى الأمر الى ادخالهم فى الدعوى ليسمعوا الحـكم بالزامهم بنصيبهم من التكاليف (٢٧) . وان كان طالبو الاعادة أقلية ، لم يجز للقاضى أن يحكم بها اذا كان حكمه سيضيف أى التزام جديد على عاتق سائر المستأجرين الذين يكونون الأغلبية .

وأخيرا جاءت الفقرة الثالثة من المادة ٢٠ من ق ١٩٦٩/٥٢ بحكم يجيز للجهة التى تحدد بقرار من وزير الاسكان والمرافق — وهى قـد تحددت بالقرار رقم ١٩٧٠/٣٣٢ بأنها المجالس المحلية — أن تتولى هى تنفيذ الحكم الصادر من قاضى الأمور المستعجلة ، أى أن تقوم بالأعمال اللازمة لاعادة الحق أو الميزة التى حكم باعادتها ، وذلك على نفقة المالك ، على أن تقتضى تلك الجهة النفقات منه بالطريق الادارى ، أى طبقا لأحكام واجراءات قانون الحجز الادارى .. ومن المعلوم أنها طريق ميسرة تسهل لجهة الادارة تحصيل مطلوباتها .

وقد استحدث المشرع اسناد تنفيذ الأحكام الصادرة فى هذا الشأن

---

(٢٧) وجاء على لسان السيد مقرر مشروع القانون فى جلسة مجلس الامة المنعقدة فى ١٤ يوليه ١٩٦٩ أن المقصود بهذه العبارة ، عبارة الفقرة الثانية من المادة ٢٠ ، المبـانى القديمة التى أصبحت قيمة عائدها بعـد التخفيضات المختلفة ضئيلة مما يجعل التزام المؤجر باصلاحها أو تجديدها مرهقا له لعدم تناسبه مع العائد الذى يحصل عليه من عقاره ؛ ففى مثل هذه الحالة يجوز للقاضى اذا رأى أن اصلاح المصعد أو أى مرفق غيره من مرافق المنزل من شأنه ارهاق المالك بالنظر الى ضآلة العائد اليه من المبنى ، أن يوزع القيمة بين المالك والمستأجرين .

الى جهة يعينها وزير الاسكان والمرافق ، ليستغنى بذلك عن فرض الحراسات الكثيرة التى كان القضاء يضطر الى فرضها لاجراء عمليات الاصلاح اللازمة ، حيث دلت التجربة على أن فرض الحراسات لم يحقق الغرض منه وبقيت مصاعد عمارات كثيرة معطلة بالرغم من تعيين حراس قضائيين لمراقبة ادارة تلك المصاعد وسلامة تسييرها .

ويلاحظ أن النص جرى بأنه يجوز للجهة الادارية المذكورة القيام بتنفيذ الأعمال اللازمة ... الخ ، أى أنه لم يقصر سلطة تنفيذ هذه الأعمال على تلك الجهة ، وانما جعل اختصاصها جوازيا ، ومؤدى ذلك أن الأصل أن للمستأجر الصادر لصلحته الحكم أن يقوم هو بتنفيذه ، الا اذا رأى هو أن يعفى نفسه من هذه المهمة وأن يكلها الى الجهة الادارية المذكورة ، أو رأى قاضى الأمور المستعجلة ذلك ونص عليه فى حكمه .

ويجوز التساؤل عما اذا كان للجهة المذكورة فى غير هاتين الحالتين أن تتقدم هى لتنفيذ ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب مستأجر آخر فى العقار ذاته تكون له مصلحة فى تنفيذه . والرأى عندى أنه يجوز لها ذلك دون أن يعترض عليها بنسبية الأحكام القضائية ، وذلك لأن تفويض المشرع الجهة المذكورة فى تنفيذ الأحكام لم يقصد به مصلحة المستأجر رافع الدعوى فحسب ، وانما قصدت به مصلحة عامة هى تيسير تحقيق الانتفاع الكامل بمرافق الأعيان المؤجرة محافظة على الثروة القومية من جهة وصيانة لحقوق المستأجرين من أقرب سبيل ... فهى بمثابة جهة تنفيذ عامة ، وليست مجرد ممثلة للخصم المحكوم لصالحه (٢٨) . هذا فضلا عن أن الجهة المذكورة اذ

---

(٢٨) قارن عكس ذلك العطار ط ١ ص ٣٠٢ و ص ٦٢٧ هامش ، وعزمى البكرى ج ١ سنة ١٩٨٢ ص ٤٠١ .

تتــدخل فى ذلك ، فانمــا تقوم باجراء لازم ضرورى عرض أمره على القضاء فأقره ، فليس للمؤجر أن يشكو من تنفيذ ما أمر به القضــاء لأنه تنفيذ يحقق نفعا عاما ومقضى به ضده ؛ فعليه أن يتحمله وليس له أن يتضرر من قيام الجهة الادارية به طالما أنه لا يبدى استعدادا لتنفيذه بنفسه •

وقد أوردت المادة ٢٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ مثل أحكام المــادة ٢٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ مع بعض فروق طفيفة نوجزها فيما يلى :

(أ) لا فرق بين حكم الفقرة الأولى من المادة ٢٨ من القانون الحالى وحكم الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من القانون السابق •

(ب) كانت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ سالفة الذكر تخول قاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر باعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة أو أن ينقص ما يقابلها من الأجرة ، أما الفقرة الثانية من المادة ٢٨ من القانون الحالى فلا تدع للقــاضى المستعجل هذا الخيار ، حيث حذف منها النص الذى يخول القــاضى انقاص الأجرة ، فأصبح متعينا على قاضى الأمور المستعجلة اذا مــا رفع اليه الأمر وثبت لديه حرمان المستأجر من حق أو ميزة كان ينتفع بها أن يأذن للمستأجر باعادة الحق أو الميزة على نفقة المؤجر طالما أن اعادتها ممكنة •

(ج) أما اذا تبين عدم امكان اعادة الحق أو الميزة ، فالمادة ٢٨ من القانون الحالى توجب فى فقرتهــا الرابعة الالتجاء الى المحــكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار ، لا الى قاضى الأمور المستعجلة ؛ حتى تحكم بناء على طلب المستأجر بانقاص الأجرة بما يقابل الحق أو الميزة •

(د) أما اذا أصبح التزام المؤجر مرهقا أو غير متناسب مع ما

يغله العقار من أجرة ، ففى هذه الحالة يجيز كلا القانونين للقاضى أن يوزع تكلفة الاعادة على كل من المؤجر والمستأجر •

٢٥٨ — (و) التزام المالك المؤجر باقامة خزانات للمياه مزودة بالطلمبات والمواسير اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى — من أهم الميزات التى يحق للمستأجر أن يعتمد على توافرها فى العين المؤجرة توافر المياه بها بالقدر المناسب للاستهلاك • غير أن ازدياد عدد السكان فى العهد الأخير وتضاعف عدد المبانى وبخاصة مع الزيادة فى ارتفاعها لضرورة التوسع العمودى فيها وعدم الاكتفاء بالتوسع الأفقى ، زاد من استهلاك المياه فى المدن الكبيرة كالقاهرة والاسكندرية وأضعف تدفقها فى المواسير وحال فى الكثير من الأحوال دون وصولها الى الأدوار المرتفعة ، الأمر الذى أثار العديد من الشكاوى من جانب السكان فى مختلف الأحياء ، مما دعا الحكومة الى علاج ذلك من طريق الزام الملاك بانشاء خزانات للمياه فوق أسطح العمائر وتركيب طلمبات عليها لرفع المياه اليها حتى يسيل الماء فى وفرة وفى يسر من تلك الخزانات الى سائر أدوار المبنى ، فأدرجت فى مشروعها لتعديل أحكام القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ اقتراحا باضافة مادة من فقرتين تلى المادة ٢٥ تحمل رقم ٢٥ مكرر وتنص على ما يأتى :

« على ملاك المبانى المؤجرة كلها أو بعضها أن يقوموا بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى ، وأن يستخدموا مواسير مياه ذات أقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب للاستهلاك ، وذلك فى المناطق ووفقا للقواعد والشروط التى يصدر بها قرار من المحافظ بعد أخذ رأى الجهات القائمة على مرفق المياه وموافقة المجلس المحلى اختص — وتطبق أحكام المادة ٣٦ من هذا القانون بالنسبة الى المبالغ التى ينفقها الملاك فى سبيل تنفيذ الالتزام المنصوص عليه بالفقرة السابقة » •

وجاء فى المذكرة الايضاحية المرافقة لهـذا المشروع تعليقـا على النص المقترح اضافته بهذه المادة قولها : « ولما كان توصيل المياه الى المستأجرين فى سهولة ويسر يعتبر أمرا حيويا بالنسبة لهم ، ونظرا لما هو ملموس فى الوقت الحاضر من كثرة شكاوى المستأجرين من ضعف المياه خاصة فى الأدوار العليا وفى أوقات الصيف التى يشتد فيها الطلب على المياه ، وبالرغم من أن تشريعات تنظيم المبانى تجيز للمحليات منذ عام ١٩٧٠ أن تفرض على طالبى التراخيص اقامة الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لأدوار المبنى وأن تكون مواسير الميـاه ذات أقطار كافية تسمح بالتصرف المناسب للاستهلاك ، الا أن هـذه التشريعات تخاطب أصحاب المبـانى المستجدة وعنـد طلب الترخيص باقامتها . لذلك بقيت المبانى المنشأة قبل هذا التاريخ أو المنشأة بعد ذلك ولم تشترط المحليات فيها هذه الشروط غير مخاطبة بتلك الأحكام الأمر الذى أثار شكاوى المستأجرين وتضررهم وكثرت معه مطالبتهم بضرورة توفير هذه الخدمة اليهم دون معاناة .

« لذلك تضمن المشروع النص على اضافة مادة ٢٥ مكررا توجب فى المبانى المؤجرة كلها أو بعضها اقامة الخزانات وتركيب الطلمبـات واستخدام المواسير التى تكفـل توفير الميـاه لأدوار المبنى وذلك فى المناطق ووفقا القواعد والشروط التى يصدر بها قرار من المحافظ بعد أخذ رأى الجهات القائمة على المياه وموافقة المجلس المحلى المختص .

« ونظرا لأن هذا الالتزام الذى يفيد منه المستأجرون يلقى أعباء مالية جديدة على الملاك لم يرد بها نص من قبل ؛ لذلك وتحقيقا للعدالة فقد حرصت المادة الجديدة على النص على أن تسرى على المبالغ التى تنفق فى سبيل تنفيذ هذا الالتزام أحكام المادة ٣٦ من القانون ؛ تلك المادة التى تجعل اعتماد هذه المبالغ منوطا بالجهـة الادارية المختصـة بشئون التنظيم والتى تجيز زيادة الأجرة السنوية بمقـدار ١٢٪ من

قيمة المبالغ المعتمدة بما لا يجاوز ٥٠٪ من القيمة الايجارية • وغنى عن البيان أن هذا الأسلوب يوفر من ناحيـــة لدى الملاك الحافز على القيام بهـــذه الأعمـــال ويوزع من ناحية أخرى أعبـــاءها على كافة المستأجرين المستفيدين وبذلك يكون نصيب كل منهم فى الحدود المعقولة التى لا ترهقه » •

وقـــد أقرت لجنة الاسكان والمرافق العـــامة والتعمير بمجلس الشعب اضافة هذه المادة بنصها وأثبتت ذلك فى تقريرها الى الســـيد رئيس مجلس الشعب بتاريخ أول يوليه ١٩٧٦ ، غير أنه نظرا لأنه لم يتسن اقرار هذا المشروع قبـــل فض الدور التشريعى الأخير لمجلس الشعب ، أنتهز الحاكم العسكرى فرصة اصداره الأمر رقم ٤ لســـنة ١٩٧٦ ، فضمنه فى المـــادة ١١ منه نص المادة ٢٥ مكررا سالف الذكر الذى كانت لجنة الاسكان والمرافق والتعمير بمجلس الشعب قد أقرت اضافته الى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ •

وقد نصت المادة ١٥ من الأمر العسكرى سالف الذكر على عقاب المالك الذى يخل بهذا الالتزام بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه •

ويبين من هذا النص أنه جعل تطبيقه منوطـــا بصدور قرار من المحافظ بعد أخذ رأى الجهات القائمة على مرفق المياه وموافقة المجلس المحلى المختص يحـــدد فيه المناطق التى يطبق فيها وقواعـــد وشروط تطبيقه •

وقد نظر الحاكم العسكرى الى المبالغ التى ينفقها الملاك فى سبيل تنفيذ هذا الالتزام باعتبارها عبئا اضافيا يقع على عاتقهم ، كما تقع عليهم أيضا نفقات الترميم والصيانة ، فأجرى عليها نفس الحـــكم المقرر لهذه الأخيرة فى المـــادة ٣٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، ومقتضاه ثبوت الحق للمؤجر فى أن يتقاضى زيادة فى الأجرة السنوية بنسبة ١٢٪ من قيمة المبالغ التى أنفقها تنفيذا لهذا الالتزام بشرط ألا تجاوز هذه

الزيادة ٥٠٪ من القيمة الايجارية (أنظر ما سيجىء فى نبذة ٢٥٩) •

وقد أخذ القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بذلك حيث نص فى المادة ٣٨ منه على أن : « يلتزم ملاك المبانى المؤجرة كلها أو بعضها بأن يقوموا بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى ، وأن يستخدموا مواسير مياه ذات أقطار كافية تسمح بمرور القـدر المناسب للاستهلاك ، وذلك فى المناطق ووفقـا للقواعد والشروط التى يصدر بها قرار من المحافظ بعد أخذ رأى الجهات القائمة على مرفق المياه •• واذا امتنع المالك عن التنفيذ تطبق أحكام الفقرتين الثـانية والثالثة من المادة ٦٠ من هذا القانون دون حاجة الى العرض على اللجنة أو المحكمة •

« وتطبق أحكام المادة ٦١ بالنسبة الى المبالغ التى ينفقها الملاك فى سبيل تنفيذ الالتزام المنصوص عليه بالفقرة السابقة •

« ويحظر على شاغلى العين تركيب طلمبة أو أى جهاز من شأنه ضخ المياه الى الوحدة الخاصة به بالمخالفة للقواعد والشروط المقررة بمعرفة الجهة القائمة على مرفق المياه ، وفى حالة المخـالفة تتم ازالة أسباب المخالفة اداريا وعلى نفقة المخالف فضلا عن العقوبة المقررة » •

وتنص المـادة ٥٥ من القـانون ذاته على أعمـال الصـيانة والترميم التى يلزم بها المؤجر وتحيل على قرار وزارى يحـدد هذه الأعمال •• وقد حددتها المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون الصادرة بالقرار رقم ١٩٧٨/٩٩ بأنها تشمل اصلاح وترميم خزانات وطلمبـات الميـاه الصحية للميـاه والصرف ، سواء منهـا المكشوفة أو المدفونة واستبدال الأجهزة والأدوات التالفة بها وتنص المادة ٦١ من القانون على تحميل المستأجر زيادة فى الأجرة السنوية بنسبة ٢٠٪ من مصروفات تلك الأعمال •

وقد ألغى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى المادة ٩ منه (الفقرة الأخيرة) نص المادة ٦١ آنفة الذكر ؛ وكذلك المادة ١٣ من قانون ٧٨ لسنة ١٩٧٤ اكتفاء بالتنظيم الذى وضعه فى المادة ٩ منه لأعباء الترميم والصيانة الدورية والعامة للمبانى (راجع ما تقدم فى هذا الخصوص).

الباب الثالث

القيود التى يقيد بها التشريع الخاص حقوق المستأجر
والالتزامات الخاصة التى يفرضها عليـه

الفصل الأول

القيود التى يقيد بها التشريع الخاص حقوق المستأجر

٢٥٩ — تقييد حقوق المستاجر — لا شك فى أن حق المستأجر فى الانتفاع بما قرره التشريع الخاص بايجار الأماكن من امتداد العقـد امتدادا قانونيا تحده الأسباب التى تقـدم أنها تسوغ للمؤجر طلب الاخلاء والتى يترتب عليها بوجه خاص التزام المستأجر بدفع الأجرة فى مواعيدها والتزامه بعدم التأجير من الباطن والتزامه بعدم استعمال العين استعمالا يضر بسلامة المبنى ... الخ .

غير أن التشريع الخاص المذكور لم يكتف بهذه القيود ، بل ضيق من حقوق المستأجر المستمدة من القانون العام فى ناحيتين أخريين ، الأولى عامة ، والثانية خاصة بالموظفين .

٢٦٠ — (أ) تحريم احتجاز مسكنين فى بلد واحد — الأصل أن للمستأجر أن يحتجز ما يشاء من المساكن فى أى بلد يريده ، غير أنه لأن هذا الأصل لا يمكن التسليم به مع قيام أزمة المساكن ، رأى المشرع

ضرورة الحد منه ، فنص فى المادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (وهى المقابلة للمادة ١٠ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وللمادة ١/٥ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩) على تحريم احتجاز أكثر من مسكن واحد فى بلد واحد دون مقتض • وظاهر أن هذا الحظر خاص بالمساكن فقط ، فلا يسرى على الأماكن الأخرى المؤجرة لغير السكن كالمكاتب والعيادات والمتاجر والمصانع ••• الخ (١) •

والمقصود بالمسكن ما يستعمل فى سكن الشخص ولو شمل وحدتين متلاصقتين ، ولو كان لكل منهما عقد ايجار مستقل مادامت قد اتجهت ارادة المتعاقدين على اعتبارهما مسكنا واحدا • واذا تمسك المستأجر بذلك ، تعين على المحكمة التحقق من اتجاه قصد العاقدين الى ذلك أو عدمه ، ويعتبر اغفالها ذلك قصورا يبطل حكمها (١مكرر) •

واذا دفع فى الدعوى باحتجاز المختصم فيها مسكنا آخرا فى نفس البلد غير عين النزاع ، وقدمت المستندات المؤيدة لهذا الدفع ، تعين على المحكمة أن تبحث هذا الدفع والمستندات التى يستند اليها وأن تقول كلمتها فيها والا شاب حكمها القصور (١مكرر٢) • ولكن لأن هذا الدفاع يخالطه واقع ، لا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (١مكرر٣) • وكذلك تحدى الخصم باحتجازه شقة النزاع لغير

---

(١) نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٩٥ سنة ٥١ ق ، ٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٤١٠ سنة ٥٢ ق ، وراجع نبذة ١٧٨ .

(١مكرر) نقض مدنى ٢٦ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٥٩ سنة ٥٧ ق (مجموعة المكتب الفنى للمستشار عبد المنعم الدسوقى ١٩٨٧/ ٨٨ ايجارات ص ١٥٨) ، نقض مدنى ٢٨ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣١١١ سنة ٥٧ ق ، ٣٠ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٢٠٢ سنة ٥٢ ق .

(١مكرر٢) نقض مدنى ١٣ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٥٦ سنة ٥١ ق •

(١مكرر٣) نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٠٢ سنة ٥١ ق .

غرض السكنى (١مكرر٤) •

ويجب أن يثبت المؤجـر أن المستأجر يحتجز سكنا آخرا غيـر السكن الذى أجره اليه • وقضى بأنه لا يجدى فى اثات السكن الآخر اعلان المستأجر فيه بالأوراق القضائية أو نقل تليفونه فى العنوان الذى ذكره المؤجر،اذ لا يستشف من كل ذلك اتخاذه هذا العنوان محلا لإقامته بصفته مستأجرا لتلك العين ، بما مفـاده بأن الحـكم لم ير فى أقوال الشهود والمستندات المقدمة من المؤجر والأوراق القضائية ، ما يؤيد أن المطعون ضده قد احتجز العين التى أعلن بهـا ونقل اليها تليفونه بصفته مستأجرا لها حتى يتحقق بذلك الاحتجاز الممنوع قانونا بالمعنى السالف ذكره (١مكرر٥) • وقد قررت محكمة النقض بتاريخ ١٦ يناير ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٣٦٧ سنة ٤٨ ق أن هذا الذى انتهى اليه الحكم سائغ ، ونه أصله الثابت بالأوراق ، ولما كان الطاعنون لم يدعـوا أن المطعون ضده مالك لتلك العين فان النعى لا يعدو أن يكون مجرد جدل موضوعى فى تقدير الدليل بما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض •

وحددت محكمة النقض مناط الاحتجاز فى هذا الصدد بأن ينفرد المستأجر بالسيطرة المادية والقـانونية على المسكنين أو المساكن التى أبرم عقود ايجارها (١مكرر٦)•ويكفى أن يكون المستأجر مستأجرا المكان

(١مكرر٤) نقض مدنى ٨ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٠٤ سـنة ٥٢ ق •

(١مكرر٥) استئناف القـاهرة ١٠ يونيـه ١٩٧٨ فى الاستئناف رقم ١٨٤٨ سنة ٩٥ ق وقد طعن فى هذا الحكم بالنقض فى الطعن رقم ١٣٦٧ سنة ٤٨ ق •

(١مكرر٦) نقض مدنى ٢ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢١٠١ سـنة ٥٧ ق ، ١٤ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٩٧٥ سنة ٥٨ ق ، ١١ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٢٣٦ سنة ٥١ ق ، أول مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٨ سنة ٥٢ ق •

باسمه دون أن تكون له سيطرة مادية عليه ، فاذا استقل بعض أقاربه المبينين فى المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأحد المسكنين استقلالا فعليا لا شبهة فيه ، فانه يرتفع عنه الحظر المنصوص عليه فى المادة ٨ سالفة الذكر لتوافر مقتضى الاحتجاز (١مكرر٧) •

كما لا يكفى مجرد الاقامة فى المسكن لاعتبار المقيم محتجزا المسكن قانونا اذا كان آخرون يستقلون به فعليا (١مكرر٨) •

وحكم بأنه اذا امتد عقد المستأجر الأصلى بعد وفاته الى زوجته وولديه ثم قضى باخلائهم لاحتجازهم مسكنا آخر بذات المدينة ، فان اغفال الحكم المطعون فيه دفاعهم بان الزوجة هى المستأجرة للمسكن الآخر والتى تنفرد بالسيطرة المادية والقانونية عليه دون ولديه يعتبر قصورا مبطلا (١مكرر٩) •

ويفترض ذلك أن كلا المسكنين صالحا للسكن أو تم تهيئتهما للسكن ، فيرتفع الحظر عن الأماكن التى لا تصلح للسكن كالتعاقد على مسكن لم يتم بناؤه (١مكرر١٠) • أو لم يهيأ بعد للسكن (١مكر١١) •

(١مكرر٧) نقض مدنى ٢٢ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٢١٥ سنة ٥٤ ق •

(١مكرر٨) نقض مدنى ١٦ يناير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٤٨ سنة ٥٨ ق ، ٢٨ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧٠٨ سنة ٥٢ ق ، ٢٠ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٥١ سنة ٥٢ ق ، ٢٧ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٥٨ سنة ٥٢ ق •

(١مكرر٩) نقض مدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٥١ سنة ٥٢ ق •

(١مكرر١٠) نقض مدنى ١٨ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١١٤٦ سنة ٥٢ ق •

(١مكرر١١) نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٣٥ سنة ٥٧ ق •

ويحسب فى الاحتجاز المحظور ، ما يحتجزه الشخص ذاته،فلا يدخل فيه ما تحتجزه زوجته (١مكرر١٢) أو أولاده القصر (١مكرر١٣) • ويقع على عاتق طالب الاخلاء للاحتجاز أن يثبت احتجاز المدعى عليه أكثر من مسكن فى البلد الواحد ، ومتى قدم دليله على ذلك ، يكون للمدعى عليه النفى ، ويكون كل من الاثبات والنفى فى هذا الشأن بكافة الطرق بما فيها البينة والقرائن ، ويكون تقدير اثبات واقعة الاحتجاز أو نفيها من سلطة قاضى الموضوع وحده دون رقابة عليه من محكمة النقض متى أقام تقديره على أسباب سائغة (نقض مدنى ٢٢ يونيه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٩٧ سنة ٥٣ ق) •

ومتى ثبت الاحتجاز ، كان للمدعى عليه دفع الدعوى باثبات المقتضى ، ويدخل تقدير المقتضى أو عدمه فى سلطة قاضى الموضوع دون رقابة عليه متى أقام تقديره على أسباب سائغة (نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٩٨٢ سنة ٥٨ ق ، ٢٧ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٧٥٨ سنة ٥٢ ق ، ٣٠ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧٨٦ سنة ٥٣ ق) •

ويعتبر احتجازا للمسكن شغل المستأجر اياه بنفسه أو تأجيره اياه من الباطن ، سواء أجره مفروشا أو خاليا ولو بتصريح من المالك (٢) • ولا يعتبر احتجازا ما يؤجره الشخص من أملاكه سواء

(١مكرر١٢) نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٩٥ سنة ٥٠ ق ، ٢٧ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٢١ سنة ٥٠ ق ، ٢٦ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٤ سنة ٥٢ ق ، ٨ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٢ سنة ٥٢ ق ، ١٣ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٠٥ سنة ٥٠ ق وقد جاء فيه ان احتجاز كل من الزوجين مسكنا فى البلد الواحد واقامتهما معا فى احدهما لا يدخل فى هذا الحظر .

(١مكرر١٣) نقض مدنى ٢٧ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٩٥ سنة ٥١ ق .

(٢) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٢ ، ١٣٩٤ =

مفروشا أو خاليا عملا بالرخصة المخولة له بالمادة ٣٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (٢مكرر) .

٢٦٠ — المقصود بالبلد الواحد فى شأن حظر احتجاز مسكنين — انقسم الرأى فيما يتعلق بالمقصود بالبلد الواحد فى تطبيق حكم المادة ١/٨ سالف الذكر ، وبخاصة بالنسبة لمدينة القاهرة ومدينة الجيزة ومدينة شبرا الخيمة ، هل تعتبر كل منها بلدا واحدا بحيث لا تتحقق مخالفة الحظر المنصوص عليه فى تلك المادة الا اذا كان المسكنان اللذان يحتجزهما الشخص الواحد واقعين داخل مدينة واحدة من هذه المدن الثلاث ، أم تعتبر هذه المدن الثلاث مكونة بلدا واحدا هو القاهرة الكبرى بحيث تتحقق المخالفة ولو كان الشخص يحتجز مسكنا فى محافظة القاهرة ومسكنا آخر فى أحد أحياء مدينة الجيزة أو فى مدينة شبرا الخيمة ؟

فذهبت الى الرأى الأول محكمة النقض الجنائية فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٦٤٦ سنة ٥٠ ق ، وقالت فى أسباب حكمها بعد أن استعرضت نصوص المادتين ١/٨ و ٢٦ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ : « ولما كان البين من قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٩٧ سنة ١٩٧٠ الذى يشير اليه الطاعن أنه خاص بتبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وانه قد نص فى الفقرة الأولى من مادته الثانية على أنه « يجوز بأحياء كل من مدينتى القاهرة والاسكندرية تبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين بسبب ظروف

= سنة ٤٩ ق . مجلة القضاة يناير — ابريل ١٩٨١ ص ٣١٨ ؛ وأيضا ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٤١ سنة ٥١ ق .

(٢مكرر) نقض مدنى ٢٧ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٣٥٠ سنة ٥٢ق

العمل اذا كانت مقار أعمالهم تبعد عن مجال اقامتهم • وفى تطبيق هذا الحكم تعتبر القاهرة الكبرى (القــاهرة ــ الجيزة ــ شبرا الخيمة) مدينة واحدة » ، مما مفاده أن اعتبار مدن القاهرة والجيزة وشــبرا الخيمة مدينة واحدة خلافا للأصل ، انمــا يكون بصدد تبادل الشقق السكنية بين مستأجر وآخر دون غيره ، وهو ما لا يجوز التوسع فى تفسيره أو القياس عليه • يؤكد ذلك أنه بالرجوع الى مضبطة مجلس الأمة الجلسة التاسعة والثلاثون فى ١٣ يوليه ١٩٦٩ عند عرض الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وهى مطــابقة للفقرة الأولى من المادة ٨ من القــانون رقم ١٩٧٧/٤٩ المشــار اليه اقترح أحد أعضاء المجلس اعتبار القاهرة الكبرى بلدا واحــدا ليسر الانتقال بين القاهرة والجيزة أو بين شبرا وشبرا الخيمة ، فلم يوافق المجلس على هذا الاقتراح ، مما لا محل معه للقول به » •

غير أن الدائرة المدنية لمحكمة النقض خالفت هذا النظر وأخذت بعكسه فى عدة أحكام تالية ابتداء من حكمها الصادر فى ٣١ مارس سنة ١٩٨٣ فى الطعــــن رقم ١٥٧٤ ســنة ٥٠ ق والذى قالت فيــه (١) : ••• ان النص فى كل من الفقرة الأولى من المادة ٥ من ق ٥٢ لســنة ١٩٦٩ والمادة ٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه لايجوز للشخص أن يحتجــز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض ، يدل ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ على أن المشرع حظر على كل من المالك والمستأجر أن يحتفظ بأكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مبرر يقتضــيه، واذ استهدف المشرع من النص توفير المساكن ، فانه يحق لكل ذى مصلحة مالكا كان أو طالب سكن أن يتمسك به • ويبين من مناقشـــات مجلس

---

(١) نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٥٧٤ سنة ٥٠ ق مجلة القضاة يناير ــ يوليه ١٩٨٤ ص ٣٥٣ ، وتلاه فى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٤ يناير ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٥٠٨ سنة ٥٥ ق .

الأمة لمشروع القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن أحد الأعضاء اقترح أن يضاف الى المادة ٥ منه آنفة الذكر عبارة أن القاهرة الكبرى تعتبر مدينة واحدة ، لأن الانتقال بين القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة لايستغرق سوى وقت ضئيل • وقد وافق أعضاء المجلس على اعتبار القاهرة الكبرى مدينة واحدة دون حاجة الى اضافتها الى نص المادة ٥ اكتفاء باثبات هذه الموافقة فى محضر الجلسة ، مما مفاده أن المشرع اعتبر القاهرة الكبرى (القاهرة • الجيزة • شبرا الخيمة) بلدا واحدا فى حكم هذه المادة • ويؤيد اتجاه المشرع الى الأخذ بهذا النظر مانص فى الفقرة ٣ من المادة ٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أنه فى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر ، وذلك فى البلاد وبين الأحياء ، وطبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والاجراءات والضمانات التى يحددها قرار من وزير الاسكان والمرافق • وقد أصدر وزير الاسكان والمرافق بناء على هذا التفويض التشريعى القرار رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٠ ناصا فى مادته الثانية (٢)، على أنه : « يجوز بأحياء كل من مدينتى القاهرة والاسكندرية تبادل الواحدات السكنية بين المستأجرين بسبب ظروف العمل اذا كانت مقار أعمالهم تبعد عن محال اقامتهم • وفى تطبيق هذا الحكم تعتر القاهرة الكبرى (القاهرة • الجيزة • شبرا الخيمة) مدينة واحدة • لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين تمسكا بأن المطعون ضده يحتجز مسكنا بشبرا الخيمة غير مسكن النزاع القائم بمصر الجديدة ، وأن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث هذا الدفاع وتمحيصه ومدى توافر المقتضى لاحتجاز المسكنين الكائنين فى بلد واحد فانه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه ، دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن (٣) •

---

(٢) يلاحظ أن هذا القرار صادر تنفيذا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وليس للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٣) وفى هذا المعنى العطار ط ٢ ص ٦٢٣ ، واستئناف القاهرة

وكنا فى الطبعة الثامنة من هذا الكتاب (جـ ٢ ص ٤٦٤ وما بعدها) قد أخذنا بهذا الرأى وفندنا الحجج التى قام عليها حكم الدائرة الجنائية المشار اليه آنفا .

ثم عرضت هذه المسألة مرة أخرى على الدائرة المدنية فى الطعن رقم ١٣٨٤ سنة ٥٦ ق ووجدت هذه الأخيرة نفسها أمام تعارض حكمى الدائرتين الجنائية والمدنية فى شأنها ، فقررت عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ احالة الطعن الى الهيئة العامة للمواد الجنائية والهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها مجتمعتين ، وأصدرت فيها الهيئتان المذكورتان مجتمعتين حكمها بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٨٨ مغلبة رأى الدائرة الجنائية الصادر فى ٢٣ فبراير سنة ١٩٨١ على الرأى المخالف الذى أخذت به الدائرة المدنية الصادر فى ٣١ مارس سنة ١٩٨٣ وما جرى مجراه اذ قالت :

« ومن حيث أن الشارع حدد فى كافة التشريعات المتعاقبة فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين النطاق المكانى لسريان أحكامها ، فنص فى المادة الأولى من كل من المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٥ والقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على سريان أحكامهما على : « المدن والجهات والأحياء المبينة فى الجدول المرافق ... » ، ثم استحدث القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦٢ تعديلا للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أصبحت بمقتضاه المناطق الخاضعة

= الدائرة ٢١ بتاريخ ١٨ يناير ١٩٨٢ فى الاستئنافين رقمى ١٤٤٣ - ١٥١٤ سنة ٩٧ ق ، وقرب فى هذا المعنى نقض مدنى ١٢ يونيه ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٦١٦ — ٣٠١ الذى تقدمت الاشارة اليه بمناسبة القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٩ بشأن المهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس ... الخ ؛ ونقض ١٢ يناير ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧١٣ سنة ٥٢ ق .

لأحكامه هى : « عواصم المحافظات والبـلاد المعتبرة مـدنا بالتطبيق لأحكام قانون نظام الادارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، أما القرى فلا تسرى عليها أحكام هذا القانون الا بقـرار من وزير الاسـكان والمرافق ... » ، ولما أصدر الشارع القانون رقم ٥٢ لسـنة ١٩٦٩ ؛ التزم فى المادة الأولى منه نهجه السابق فى تحـديد البلاد التى تسرى عليها أحكامه . كما التزمه فى المادة الأولى من القانون القـائم رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ محيلا الى أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ باصـدار قانون نظام الحكم المحلى الذى حل محل قانون نظـام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، ولما كانت الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى يحكم واقعـة الدعوى — وهى المقابلة لنص المادة العـاشرة فى كـل من القانونين السابقين رقمى ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ، ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والمـادة الثامنة من القانون القائم رقم ٤٩ لسنـة ١٩٧٧ — تنص على أن « لايجـوز للشخص أن يحتجز فى البد الواحـد أكثر من مسكن دون مقتض » ؛ وكان القرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ — الصادر نفاذا للمادة الأولى من قانون نظام الادارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ — قـد نص على تقسيم الجمهورية الى محافظات ومدن وقرى وفقا للجداول المرافقة للقرار والمتضمنة أسماء المدن والقـرى فى كل محـافظة . فان مفاد تلك النصوص مجتمعه أن لفظ « البلد » الذى لايجوز للشخص احتجاز أكثر من سكن فيه انما ينصرف الى المدينة أو القرية وفقـا للبيان الوارد بالجداول المرافقة لللقرار الجمهورى المشار اليه ، وهـو ما يتأدى الى أن البلد الواحد لا يعدو مدينة واحدة أو قرية واحـدة اعتبارا بأن كل وحدة منها لها كيانها المستقل عن الوحـدات الأخـرى المجاورة لها وفقا لأحكام قانون نظام الحكم المحلى . يؤكد هذا النظر أنه بالرجوع الى مضبطة مجلس الأمة فى جلسته المعقودة بتاريخ ١٣ من يوليه سنة ١٩٦٩ وعند مناقشة نص المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ آنف البيان ، اقترح أحد أعضاء المجلس اعتبار القاهرة الكبرى بلدا واحدا ليسر الانتقال بين القاهرة والجيزة وبين شـبرا

وشبرا الخيمة ، فلم يوافق المجلس على هذا الاقتراح ، واكتفى باثباته فى مضبطة الجلسة ، وهو ما لا يحمل على معنى الموافقة على الاقتراح المذكور أو اعتباره تفسيرا للنص ، ذلك بأن ما يجب على المخاطبين بالتشريع اتباعه هو ما ورد به نصه ، خاصة وقد فرض الشارع جزاء جنائيا على مخالفة ما استنه من حظر احتجاز أكثر من سكن فى البلد الواحد دون مقتض ، مما يوجب الحرز فى تحديد نطاق تطبيق هذا الحظر والالتزام بما ورد فى عبارة النص • ولئن كان قانون نظام الادراة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ الذى صدر نفاذا له قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ — قد ألغى بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ الذى حل محله قانون نظام الحكم المحلى القائم رقم ٤٣ لسنة ١٩٩١ ، الا أن هذين القانونين الأخيرين قد نصا صراحة على استمرار العمل بأحكام اللوائح والقرارات التنظيمية العامة السارية فيما لايتعارض مع أحكامهما ، مما مقتضاه بقاء القرار الجمهورى آنف البيان قائما حتى الآن ، فلا يكون ثمة محل للقول بوجوب الاعتداد — فى صدد تحديد مدلول البلد فى قوانين ايجار الأماكن — بأحكام القرار الجمهورى رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ بتقسيم جمهورية مصر العربية الى أقاليم اقتصادية وانشاء هيئات التخطيط الاقليمى الذى أجرى تقسيم الجمهورية الى ثمانية أقاليم وأدمج أكثر من محافظة فى كل أقليم منها ، ذلك أن الهدف من هذا القرار هو تنسيق العمل بين محافظات الاقليم الواحد وتحقيق التعاون بينها فى كافة المجالات ، فهو منبت الصلة تبشريعات ايجار الأماكن ولا شأن له بتقسيم الجمهورية الى مدن وقرى داخل كل محافظة على نحو ما ورد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ • لما كان ذلك ، وكانت الأحكام السابق صدورها من دائرة المواد المدنية قد خالفت هذا النظر فى تحديد مدلول البلد الواحد وجرت فى قضائها على أنه يمكن أن يشمل أكثر من مدينة واحدة ، فانه يتعين العدول عن هذا المبدأ وذلك بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة اللقضائية الصادرة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ •

واستطردت الهيئتان المذكورتان مجتمعتين فى الرد على السبب الأول من أسباب الطعن قائلة :

« ان البلد الواحد فى مفهوم نص المادتين الأولى والخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن ايجار الأماكن — المنطبق على واقعة النزاع وعلى ما سلف بيانه — لايتسع لأكثر من مدينة واحدة ، واذ كان البين من الأوراق — وبما لاخلاف عليه بين طرفى الخصومة — أن السكن محل النزاع يقع فى مدينة الجيزة ، ويقع السكن الآخر الذى تستأجره المطعون ضدها الأولى فى مدينة القاهرة وهما عاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل كل مدينة منهما عن الأخرى حسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ ، فان المطعون ضدها الأولى لاتكون قد خالفت الحظر الوارد فى نص المادة الخامسة المشار اليها ، اذ هى لم تحتجز أكثر من سكن فى البلد الواحد ، ومن ثم يضحى غير منتج نعى الطاعنين على الحكم قصوره فى بحث مقتضى الاحتجاز أو تغيير وجه استعمال السكن الواقع بمدينة القاهرة .. » .

وقد اطرد قضاء محكمة النقض على ذلك (انظر فى هذا المعنى وبنفس العبارات تقريبا : نقض مدنى ١٢ يونيه سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٦٣ سنة ٥٢ ق ، ٢٢ ينآير سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٤٩٥ سنة ٥٧ ق ، وفى التاريخ ذاته فى الطعن رقم ٧٨٩ سنة ٥٢ ق ، ٨ فبراير سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩١٠ سنة ٥١ ق ، ٢٧ مارس سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٥٠٩ سنة ٥٢ ق ، ٢٦ يوليه سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٤٥ سنة ٥٩ ق و ٢ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٠١٤ سنة ٥٣ ق . انظر أيضا نقض مدنى ٢٩ نوفمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٦٣ سنة ٥٩ ق حيث جاء فيه انه « ولئن كانت مدينة الجيرة — الواقع بها شقة النزاع ، وقرية منشأة البكارى الكائن بها الفيلا المملوكة للطاعن كلاهما تابع لمحافظة الجيزة الا ان لكل منهما كيانه المستقل عن الآخر بحسب التقسيم الوارد بالجداول المرافقة للقرار الجمهورى رقم ١٧٥ سنة ١٩٦١ ، ومن ثم فان الطاعن لا يكون قد

خالف الحظر الوارد فى نص المادة ٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ ، اذ هو لم يحتجز أكثر من مسكن فى البلد الواحد » • وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٨ نوفمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٣٩ سنة ٥٤ ق • ونقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢١٩٣ سنة ٥٦ ق ، و ٥ أبريل ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٧٧ سنة ٥٦ ق ، و ٢٤ مايو ١٩٩٠ فى الطعنين رقمى ٢٢٩٠ و ٢٣٨٣ سنة ٥٤ ق ، و ٣ يناير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٢٧٩ سنة ٥٩ ق ، و ٢٣ مايو ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٣٣٣ سنة ٥٤ ق ، و ٢٧ يناير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٤٨٤ سنة ٥٤ ق ، و ٢٧ فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٥٣٩ سنة ٦٠ ق • وقد جاء فيه أنه اذا صدر حكم من محكمة النقض باعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا واحدا وبالاحالة الى محكمة الاستئناف (وذلك قبل صدور حكم الهيئة العامة السالف الاشارة اليه) ، فان محكمة الاحالة تكون مقيدة فى ذلك بما انتهى اليه الحكم الناقض حتى لو كان صدور حكم الهيئة العامة سالف الذكر الذى اعتمد التفسير المخالف لذلك قبل أن تفصل محكمة الاحالة فى الدعوى من جديد •

ويعتبر تمسك الطاعن بطلب الاحالة الى التحقيق لاثبات احتجاز المطعون ضده لاكثر من مسكن فى البلد الواحد دفاعا جوهريا بحيث يشكل رفضه دون بيان أسباب كافية للرفض اخلالا بحق الدفاع(٣مكرر) •

٢٦٠ مكرر ثان— المقصود باحتجاز مسكنين دون مقتض — وقد جاء هذا الحظر فى صيغة عامة تشمل المالك والمستأجر معا ، وورد عليه فيما يتعلق بالمالك استثناء خاص به فى المادة ١/٣٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ التى أجازت للمالك أن يؤجر شقة

(٣مكرر)ويستوى أن يكون هذا الاحتجاز بموجب عقود لم تنقض مددها أو بموجب عقود انتهت مددها ويراد تطبيق الامتداد القانونى عليها .

مفروشة فى كل عقار يملكه بحيث اذا تعددت عقارات المالك الواحد ، كان له الحق فى احتجاز شقق يؤجرها مفروشة بقدر عدد تلك العقارات ، وذلك خروجا على حكم الحظر العام الوارد فى المادة ١/٨ • ولكنه مقصـور على احتجاز الاماكن لغرض السكن ، ولا ينطبق على الاماكن المحتجزة لغير أغراض السكن (٣مكرر٢) ، وهو ينصرف الى كافة الأماكن المؤجرة للسكن دون تفـرقة بين المـكان المؤجـر للاقامـة الدائمة أو كمصيف(٣مكرر٣) ، والمقصود بالاحتجاز هـو انفراد المسـتأجر بالسيطرة المادية والقـانونية على المسكنين وأن يكون المسكن الآخـر صالحا للانتفاع به ومعدا للسكنى • وينتفى ذلك اذا ثبت أن المسكن الآخر لم يهيأ للسـكن بعـد (نقض مدنى ٢ مـايو ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٧٦٤ سنة ٥٩ ق ، و ١٢ يونيـه ١٩٩١ فى الطعن رقم ٢٤٦٠ سنة ٦٠ ق) • ويجوز أن يشتمل المسكن على وحدتين لكل منهما عقـد ايجـار مستقل اذا اتجهت ارادة المتعاقدين على اعتبارهما مسـكنا واحدا (٣مكرر٤٥) •

وتتحقق السيطرة المادية على العين المؤجرة بتسلم المستأجر لها حقيقة أو حكمـا ، وعلى العين التى يمتلكها المحتجز منـذ صلاحيتها للسكنى • واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى اعتبار الشغل الفعلى للعين بالاقامة فيها هو مناط الاحتجاز ، فان ذلك يكون منه خطأ فى القـانون (نقض مدنى ٦ فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ٨٠٦ سنة ٦٠ ق) •

(٣مكرر٢) نقض مدنى ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقـم ١٦٨٣ سنة ٥٩ ق ، و ٢٦ مارس ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٩٥٤ سنة ٥٤ ق ، و ٣١ يوليه ١٩٩١ فى الطعن رقم ٩٣٧ سنة ٥٩ ق •

(٣مكرر٣) نقض مدنى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٩١ فى الطعن رقم ٧٩٦ سنة ٥٩ ق •

(٣مكرر٤) نقض مـدنى ١٥ مـايو ١٩٩١ فى الطعن رقم ٢٣٠٢ سنة ٥٥ ق •

وقد قضت محكمة النقض بأنه يعتبر من قبيل المقتضى لاحتجاز مسكنين فى البلد الواحد استعمال الشخص لحق أو رخصة خولها له القانون كالرخصة المقررة للمالك بالمادة ٣٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أن يؤجر وحدتين مملوكتين له مفروشتين (نقض مدنى ١٤ يناير سنة ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٥٠٨ سنة ٥٥ ق ، نقض مدنى ٢٧ أبريل سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٨٠ سنة ٥٢ ق)، وكذلك تغييره استعمال أحد المسكنين (نقض مدنى ٢٧ مارس سنة ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٣٨١ سنة ٥١ ق) •

أما المستأجر فلم يرد بشأنه مثل هذا الاستثناء ، فاذا وجد فى حالة من الحالات التى يخوله القانون فيها أن يؤجر العين المؤجرة اليه من باطنه مفروشة ، فانه يكون مقيدا فى ذلك بحكم المادة ١/٨ سالفه الذكر ، فلا يجوز له أن يحتجز هذه العين بالاضافة الى عين أخرى يحتجزها لسكناها بنفسه فى البلد الواحد دون مقتض ، والا وقع فى مخالفة هذا الحكم الأخير • فاذا ثبت أن هذا المستأجر الذى يؤجر المسكن المؤجر اليه من باطنه مفروشا بتصريح سابق من المالك أو استنادا الى المادة ٤٠ يحتجز له مسكنا آخر فى البلد ذاته (٣مكرر٥) تحققت بذلك مخالفة المادة ١/٨ ، ولكن لا يصح أن يعتبر مجرد تأجيره العين الأولى من باطنه وثبوت عدم اقامته فيها دليلا على أنه يحتجز عينا أخرى فى البلد ذاته لسكنه ، لاحتمال أن يكون مقيما فى بلد آخر ، أو فى ضيافة قريب أو صديق له ، كما لو كانت العين مؤجرة الى قاصر وأجرها من باطنه الى الغير وكان القاصر يقيم مع والدته الحاضنة له ، فلا تتحقق بذلك مخالفة المادة ٨ سالفة الذكر (٤) •

(٣مكرر٥) وأيضا نقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٢١ سنة ٥٦ ق ، نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨٤ مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٦٩٣ — ٣٢٣ •

(٤) استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣٢٤٣ سنة ٨٩ ق •

وكذلك لا يصح اعتبار المستأجر محتجزا مسكنين اذا كان المسكن الآخر باسم زوجته التى تقيم معه فى مسكنه وتستغل ذلك المسكن الآخر بتأجيره مفروشا (٤مكرر) • وقد قضت بذلك محكمة النقض فى الطعن رقم ١٧١٠ سنة ٥٠ ق بتاريخ ١٤ مارس ١٩٨١ حيث قررت أنه : « ولئن نصت المادة ٨ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ على أنه لايجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من سكن دون مقتضى ، فان مراد الشارع من هذا النص أن يحظر على الشخص بذاته ذلك الاحتجاز، ولا شأن له به اذا وقع الاحتجاز من زوجته ، وذلك لان لها فى حكم القانون شخصيتها استقلالا عنه أخذا بما ينبىء عنه صريح النص ، ذلك لان المشرع لو أنه قصد أن يحظر على الزوجين احتجاز أكثر من مسكن فى بلد واحد ، لأفصح عن قصده على النحو الوارد به نص المادة ٣٩ من ذات القانون حيث قرر أنه فى تطبيق هذه المادة يعتبر الشخص وزوجته وأولاده القصر مالكا واحدا (٥)، • وكذلك قضت بأن

(٤مكرر) فلا يدخل فيه ما تحتجزه زوجته (نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٢١ سنة ٥٠ ق ، ٢٦ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٥١٤ سنة ٥٢ ق) أو أولاده القصر (نقض مدنى ٢٧ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٩٥ سنة ٥١ ق) .

(٥) نقض مدنى ١٤ مارس ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٧١٠ سنة ٥٠ ق وقد جاء فيه أيضا قوله بعد ما تقدم فى المتن :

« هذا الى ان المادة ٧٦ من القانون سالف البيان اذ نصت على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد ... من هذا القانون ، وكانت المبادىء الاساسية للمسئولية الجنائية والعقوبة تتأبى أن ينزل بشخص عقوبة لفعل مؤثم لم يرتكبه هو ؛ فانه لذلك لا يساغ القول باعتبار احتجاز الزوجة لمسكن فعلا صادرا من الزوج ، والا لنزلت به العقوبة سالفة البيان وهو ما يتنافى مع مبدأ شخصية العقوبة . ومما يؤكد ذلك أنه اثناء مناقشة مشروع هذا النص فى مجلس الشعب قدم اقتراحان بتعديله أولهما « أنه لا يجوز للشخص وأولاده القصر ان يحتجزوا فى البلد الواحد أكثر من مسكن » ، وثانيهما « أنه لايجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد باسمه واسم زوجته وأولاده القصر أكثر من مسكن دون مقتض » . وقد رفض هذان الاقتراحان وتمت موافقة مجلس الشعب على هذه المادة على النحو الوارد بها، مما

لكل واحد من الأولاد ولو كانوا قصر أن يحتجز مسـكنا له دون أن يحسب احتجازا لحساب الأب (٥مكرر) •

ولم يكن نص المادة ١٠ من القانومن ١٩٤٧/١٢١ المقابلة للمادة ١/٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ يستثنى من الحظـر حالة وجـود مقتض لاحتجاز مسكنين فى بلد واحد ، ولكن المحاكم قيدت هذا الحظر بشرط انتفاء المقتضى أو الموجب لاحتجـاز أكثر من مسكن واحد فى البـلد الواحـد ، وجعلت لهـا تقـدير المقتضى (٦) • وقـد أخـذت بذلك صراحة كل من المادة ١/٥ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، ومن بعـدها المادة ١/٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ حيث نصت كلتاهمـا على أن لايجـوز لشخص أن يحتجز فى البلد الواحد اكثر من مسكن دون مقتض (٧) •

ينبىء أن المشرع لم يشأ أن يسرى هذا الحظر فى حالة اسـتئجار كل من الزوجين لمسكن فى ذات البلد ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن استئجار المطعون عليها الثانية — زوجة الطاعن — بمثابة احتجاز منها لمسكن آخر فى ذات البلد دون مقتض . ورتب على ذلك قضاءه بالاخلاء . فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه » .

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقـم ١٥٦١ سنة ٥١ق . وأيضا ٢٦ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٤ سنة٥٢ق،.

(٥مكرر) نقض مدنى ٢٦ ديسمبر سـنة ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٥٩٠ سنة ٤٩ ق مجموعة أحكام النقض ٣٤ — ٢ — ١٩١٨ — ٣٧٧ ، ٢٣ يناير سنة ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٢١٠ سنة ٥٤ ق .

(٦) مصر الوطنية ٢ يونيه ١٩٤٩ فى القضية رقم ١٢٢٤ سنة ١٩٤٩. المحاماة ٢٩ — ١٩٤ — ٢١٨ ، مصر الدائـرة الاولى اول أبريل ١٩٦١ فى القضية ٤٥٥٣ سنة ١٩٥٩ وقد جاء فيه : « وحيث ان المدعى عليـه جار منذ البداية بأن زوجته الثانية ابت ان تقيم فى العين المتنازع عليهـا مع اولاده واستأجرت شـقة اخرى هى الكائنة بشارع دمشق ، ولم يدفع المدعون هذا الدفاع بما ينقضه ، مما ترى فيه المحكمة انه على فرض صحة ما زعمه هؤلاء من ان المدعى عليه يحتجز فى بلد واحد مسكنيين ، فانه فى حالة ضرورة ملجئة لذلك بأن يقيم أولاده فى مسكن ، وهو وزوجته الجديدة فى مسكن آخر » ، وفى هذا المعنى أيضا مصر ، الدائرة الثالثة ٢٦ نوفمبر ١٩٦٠ فى القضية ٥٢٨٩ سنة ١٩٦٠ .

(٧) قضت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٩ ابريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٤٤٢٣ سنة ٩٠ ق بأنه لا محل لاعمال نص

فجاء نصها شاملا المالك والمستأجر ، وقاصدا حصر التعدد فى المساكن دون غيرها من الأماكن كالمكاتب والعيادات والحوانيت والجاراجات .. الخ ، ومستثنيا من حظر تعدد المساكن حالة وجود مقتض لاحتجاز أكثر من مسكن (٨) .

ومن المقرر أن المقتضى فى هذا الخصوص هو المبرر الذى ينبع من حاجة المستأجر الى كلا المسكنين لاستعماله الشخصى (٨مكرر) ، فلا يعتبر من هذا القبيل تأجير المستأجر المسكن المؤجر اليه من باطنه مفروشا ولو كان ذلك بتصريح من المالك (٩) . أما تأجير المالك وحدة

المادة ٥ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ بحظر الجمع بين مسكنين فى بلد واحد على المستأجر الذى يشغل بنفسه سكنا ويؤجر آخرا من الباطن مفروشا الى الغير بموافقة المالك . وهذا الحكم محل نظر لأن الحظر المذكور لم يتقرر لصلحة المالك بل للمصلحة العامة ؛ فلا يجوز للمالك أن يعفى المستأجر منه ، كما أنه لا يمكن اعتبار موافقة المالك على التأجير من الباطن مفروشا من قبيل المقتضى لرفع الحظر . وقد أخذ بوجهة نظرنا هذه حكم النقض الصادر فى ١٤ مايو ١٩٨٠ الملخص فى الهامش (٩) .

(٨) وقد اعتبرت محكمة النقض زواج المستأجر من زوجة اخرى واسكان زوجته الاولى فى شقة مستأجرة باسمه واستئجاره شقة اخرى يقيم فيها مع زوجته الاخرى مقتضيا لاحتجاز مسكنين ورفضت اعتباره تاركا مسكنه الاول لزوجته الاولى وطلب هذه الاخيرة تحرير عقد ايجار باسمها (نقض مدنى ١٥ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٢٨٤ — ٣٩٠) ، واعتبرت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٩) بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٨٢ فى الاستئناف رقم ٦٦٤ سنة ٩٨ ق أن تمتع المستأجر بمركز علمى واجتماعى كبير يصح أن يعتبر مقتضيا لاحتجازه مكانا فسيحا يستقبل فيه زائريه ومكانا اخر يخصص للبحث العلمى والقراءة فى هدوء وسكينة بالاضافة الى اماكن النوم والطعام والمعيشة (مشار اليه فى العطار ط ٢ ص ٦٢٤ هامش ٢ مع تعليق له على هذا الحكم) .

(٨مكرر) نقض مدنى ٥ نوفمبر سنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٦٠٥ سنة ٤٨ ق وقد جاء فيه أن المقتضى فى هذا الصدد هو السبب المبرر الذى ينبع من حاجة المستأجر لاستعماله الشخصى الى المسكن الذى يشغله . وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٧ ابريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٨٠ سنة ٥٢ ق) .

(٩) نقض مدنى ١٣ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٣١١ سنة ٥١ ق ؛

أو أكثر مفروشة فى الحالات التى يجيز له فيهـا القـانون ذلك وكذلك الترخيص باستغلال المنشآت الفندقية اعمالا لحكم القانون رقـم ١ لسنة ١٩٧٣ والترخيص باستعمال المنشآت الطبية اعمـالا لحـكم

---

٢٦ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٤٠ سنة ٥٠ ق ، ٢٨ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٩٠ سنة ٥٥ ق ، ٢٧ مارس سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٥٢١ سنه ٥٠ ق و ٢٤ مايو ١٩٩٠ فى الطعنين رقمى ٢٢٩٠ و ٢٢٨٣ سنة ٥٤ ق ، و ٣١ يـناير ١٩٩١ فى الطعن رقم ٩٢٧ سـنة ٥٩ ق ، نقض مـدنى ١٤ مـايو ١٩٨٠ فى الطعنيـن رقمى ١١١ و ١١٩٤ سـنة ٤٩ ق مجـله القضـاه عدد يناير — ابريل ١٩٨١ ص ١١٨ و ١١٩ وقد جاء فيه ان تاجيير المستأجر المسكن المؤجـر مفروشـا ولو بتصريح من المالك لا يعـد من قبيل المقتضى الـذى عنتـه المادة ٨ ص القـانون ٤٩ سـنة ١٩٧٧ ، وذلك أن المسـتفاد منـه أن المشرع منـع المضـاربة على الامـاكن المعـدة للسـكنى — فيمـا لا يتعـارض مع المشروعات التجارية التى تتخذ من المبانى عنصرا من عناصرها كالفنادق — بمنعه استئجارها لاعاده تأجيرها مفروشـة أو خالية ، فهو ممنوع من احتجاز اكثر من مسكن بقصـد المضاربة بالتأجير مفروشا سواء كان ذلك بموافقه المؤجر او بغير موافقتـه . يؤيد ذلك انه صرح للمستأجر فى الماده ٤٠ — على سبيل الاستثناء — بأن يؤجر المكان المؤجر اليه لاستعماله الشخصى مفروشا أو خاليا ، فى الحالات التى حددها ، دون حاجة للحصول على موافقة المؤجر ، بما مؤاده انه فى غير الحالات المذكورة لا يجوز التأجير من الباطن بغير موافقة المؤجر بالتأجير من الباطن ، فان هذه الموافقة لاتعطيه الحق الا فى تأجير المكان الذى يستأجره لاستعماله الشخصى ولا تخوله الحق فى الاسـتئجار للمضاربة بالتأجير مفروشا . وما أورده المشرع فى الفقرة قبل الاخيـرة من المادة ٤٠ من انه يشترط الا يزيد ما يقوم المستأجر هو وزوجتـه وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة فى نفس المدينة ، ينصرف لحـالة احتجاز المستأجر وزوجته واولاده القصر أكثر من وحدة واحدة مفروشـة فى العقار الذى يملكه ، واعتبره فى تطبيق هذه المادة وزوجه وأولاده القصر مالكا واحدا . واذا اتخذت الملكية شكل وحدات مفرزة فى عقارات ، فـلا يكون له سوى تأجير وحدتين مفروشتين فى كل مدينة مهما تعددت الوحدات المملوكة له ، ولا يتصور أن يكون المشرع قد فضل المستأجر على المالك بحيث يسمح له أن يؤجر من الباطن عددا غير محدود من المسكن ، وهو ما يؤدى اليه السماح له بأن يستأجر بقصد المضاربة واعادة التأجير ، ويضاف لهذا ان المقتضى الذى يبيح للشخص احتجاز اكثر من مسكن فى المدينة الواحدة طبقا للمادة ٨ ، وفقا لما يستفاد من النص وحكمته هـو السبب المبرر الذى ينبع من حاجة المستأجر لاستعماله الشخصى ، فـلا ينصرف للرغبة فى المضاربة (وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٨ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٤١ سـنة ٥١ ق ، وأيضـا نقض مـدنى ١٤

القــانون ٥١ لسنة ١٩٨١ (٩مكرر١) ، فتعتبر مقتضيا لاحتجازه هــذه الوحدة أو الوحدات بالاضافة الى مسكنه (٩مكرر٢) .

ومن المقرر أن تقدير المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن فى البلــد الواحد يدخل فى سلطة قاضى الموضوع بشرط أن يكون استخلاصــه سائغا (٩مكرر٣) ، وان عــدم استظهار المحكمة عــدم توافر المقتضى لاحتجاز المسكن المطلوب اخلاؤه يشوب الحكم بالقصور (٩مكرر٤) .

ولا يلجأ القاضى الى بحث ثبوت المقتضى الا بعد أن يثبت لديه توافر الاحتجاز ، فلا يعاب عليه عــدم بحثه المقتضى ما دام لم يقم

مايو ســنة ١٩٨٠ مجمــوعة احكام النقض ٣١ — ١٣٦٥ — ٢٦٠ ، قارن نقض مــدنى ٢١ أكتــوبر ســنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٦ سنة ٥٢ ق . ويدخل تقدير توافر المقتضى أو عدمه فى سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (نقض مدنى ٢١ مايو سنة ١٩٨٠ مجمــوعة احكام النقض ٣١ — ١٤٦٤ — ٢٧٧ .

(٩مكرر١) نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٩١ فى الطعن رقم ٩٣٧ ســنة ٥٩ ق ، نقض مدنى ٢٧ أبريل سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٧٨٠ سنة ٥٢ ق.

(٩مكرر٢) نقض مدنى ٣١ يناير سنة ١٩٩١ فى الطعن رقم ٩٣٧ سنة ٥٩ ق .

(٩مكرر٣) نقض مــدنى ٢٦ نوفمبــر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٢٢٣ ســنة ٥٠ ق ، ١٣ نوفمبر سنة ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٣١٦ ســنة ٥١ ق ، ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٤٣٠ سنة ٥٠ ق ، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٢٠٩٠ سنة ٥٥ ق ، ٦ مارس سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٨١ سنة ٥١ ق ، ٩ مايو سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩١٢ سنة ٥١ ق، ٨ يونيه سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٨٥٤ سنة ٥٢ ق ، و ١٩ نوفمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٣٣٤ سنة ٥٤ ق ، و ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقــم ١٧٣٧ سنة ٩٤ ق ، و ٢٦ فبراير ١٩٩٠ فى الطعن رقم رقم ٥٥ ، ٢٢٩٧ سنة ٥٥ ق ، و ١٨ مارس ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٥٤٧ و ٢٠ مايو ١٩٩٠ فى الطعن ١٤١٠ سنة ٥٦ ق ، وأول مارس سنة ١٩٩١ فى الطعن رقــم ٧٨٨ سنة ٥٤ ق .

(٩مكرر٤) نقض مدنى ٣٠ يناير سنة ١٩٩١ فى الطعنين رقمى ٢٠٦٥ و ٢٠٦٧ سنة ٦٠ ق ، و ٢٦ فبراير ١٩٩٠ فى الطعن رقم ٢٢٩٧ سنة ٥٥ ق ، و ٤مارس ١٩٩١ فى الطعن رقم ٧٨٨ سنة ٥٤ ق .

لديه الدليل على توافر الاحتجاز (٩مكرر٥) •

ولا يكفى توافر المقتضى لاحتجاز المسكن الثانى فى ذاته بل لا بد من قيامه بالنسبة الى المسكنين معا ، أى أن تثبت حاجة المستأجر الى احتجاز المسكن الثانى بالاضافة الى احتجازه المسكن الاول • أما اذا ثبت أن احتجازه المسكن الثانى بمقتض ، يصبح احتجازه المسكن الأول دون مقتضى ، فينفسخ عقد المسكن الأول بقوة القانون لزوال المقتضى لاحتجاز هذا المسكن بعد أن صار احتجاز المستأجر المسكن الثانى يحقق حاجته بما ينفى المبرر لاحتجاز المسكن الأول •

وقد قررت محكمة النقض فى هذا الشأن أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٧٦ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يعاقب من يحتجز أكثر من مسكن فى مدينة واحدة دون مقتض على أنه يحكم « فضلا عن ذلك فى حالة مخالفة حكم المادة ٨ بانهاء المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون » ، يدل على أن المسكن الذى ينتهى عقده عند احتجاز أكثر من مسكن هو الذى لا يتوافر المقتضى لاحتجازه ، وقد عبر النص عن هذا المعنى بقوله « المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون » أى التى لا يوجد مقتضى لاحتجازها (بمعنى أنه يبطل العقد التالى الذى تتحقق به المخالفة أى الذى لايكون له مقتض يبرره وقت انعقاده) ، وهذا مايتسق وحكم القانون من أن عقد المسكن الذى ينعقد بقصد احتجازه دون مقتض يقع بقوة القانون باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته للنظام العام ، وأنه اذا ارتفع المقتضى أثناء سريان العقد ، فانه ينفسخ بقوة القانون لمخالفته النظام العام كذلك، ومؤدى ماتقدم أنه يتعين على المحكمة عند نظر دعوى الاخلاء لاحتجاز أكثر من مسكن ، أن تستظهر عدم توافر المقتضى لاحتجاز

(٩مكرر٥) نقض مدنى ٢٦ يونيه سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٤ سنة ٥٢ ق ، ٢٦ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٣٤ سنة ٥٠ ق ، ١٩ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦١٧ سنة ٥٠ ق •

المسكن المطلوب اخلاؤه ، والا كان حكمها معيبا بالقصور فى البيان (٩مكرر٦) • ولا تلجأ المحكمة الى بحث المقتضى الا اذا توافر الاحتجاز (٩مكرر٧) • ومؤدى تعلق النص المذكور بالنظام العام سريانه بأثر فورى على آثار العقود التى أبرمت قبل نفاذه (نقض مدنى ٢٤ مايو ١٩٩٠ فى الطعنين رقمى ٢٢٩٠ و ٢٢٨٤ سنة ٥٤ ق) •

ومن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن أمر تقدير المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد يخضع لمطلق تقدير سلطان قاضى الموضوع يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض ، طالما ركن فى تقديراته الى أسباب سائغة لهـا أصل ثابت فى الأوراق تؤدى الى ما انتهى اليه فى قضائه (٩مكرر٨) •

٢٦٠ مكرر ثالث — جزاء حظر احتجاز مسكنين دون مقتض — وقد جعلت المادة ٧٦ من القانون ١٧٧/٤٩ عقوبة مخالفة هذا الحظر المنصوص عليه فى المادة ١/٨ منه الحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر والغرامة التى لاتقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو احدى هاتين العقوبتين ، غير ان عقوبة الحبس المقررة بهذا النص ألغيت بنص المادة ٢٤ بالقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ (٩مكرر٩) •

(٩مكرر٦) نقض مدنى ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٨٦ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٥٣ سنة ٥٧ ق ، ١٤ أبريل سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٩١ سنة ٥٢ ق .

(٩مكرر٧) نقض مدنى ٢٦ يونيه سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٥١٤ سنة ٥٢ ق ، ٢٦ مارس ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٥٣٤ سنة ٥٠ ق ، ١٩ ديسمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٦١٧ سنة ٥٠ ق .

(٩مكرر٨) نقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٨٦ (حكمان) فى الطعن رقم ٥٣٤ سنة ٥٠ ق والطعن رقم ٣٤٣ سنة ٥٢ ق ، وايضا ٢٣ يناير سنة ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٢٢١٠ سنة ٥٤ ق ، و ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧٣٧ سنة ٥٤ ق ، و ٣٠ مايو ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٤١٠ سنة ٥٦ ق .

(٩مكرر٩) وفوق ذلك نصت الفقرة الثانية من المادة ٧٦ سالفة الذكر على أن : « يحكم فضلا عن ذلك فى حالة مخالفة حكم المادة ١/٨ من هذا القانون بانهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون» .=

ومؤدى تأثيم احتجاز أكثر من مسكن واحد فى البلد ذاته دون مقتضى اعتبار هذا الاحتجاز المؤثم مخالفا للنظام العام ، فيبطل العقد التالى الذى تتحقق به المخالفة أو الذى لا يكون له مقتضى يبرره وقت انعقاده (٩مكرر١٠) • أما اذا وجد المبرر وقت انعقاد العقد ثم زال بعد ذلك ، فان العقد يكون انعقد صحيحا ، ولكن طرأ عليه مايجعله مخالفا قاعدة متصلة بالنظام العام ، فينفسخ بقوة القانون (٩مكرر١١) ، ويكون لمؤجر المكان الذى تحققت بتأجيره أو بزوال مبرره مخالفة القانون أن يطلب خلاء المخالف باعتباره المتعاقد الآخر وتتوافر له مصلحة قائمة يقرها القانون فى اخراج المستأجر الذى بطل عقده أو انفسخ ولو لم يكن طالب سكنى حتى يسترد حريته فى استغلال العين على الوجه الذى يراه • ولا يتعارض هذا وما نصت عليه المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ (التى تقابلها المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٨ من القانون ١٩٨١/١٣٦) التى تنص على أسباب لانهاء عقد ايجار قائم ومنتج لآثاره ، فى حين أن مخالفة حظر الاحتفاظ بأكثر من مسكن يترتب عليها زوال العقد بمجرد وقوع المخالفة (١٠) • واذا وقع العقد الثانى

= ومؤدى ذلك أن المشرع فرض بالاضافة الى العقوبة الاصلية المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة ٧٦ عقوبة تكميلية وجوبية يتعين على القاضى أن يحكم بها وهى الحكم بانهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون • ومعنى أنها عقوبة تكميلية أنها تلحق بالعقوبة الاصلية ولكن بحكم القاضى ، ويجب على القاضى أن يحكم بها ولكنه ان لم يفعل جاز الطعن فى حكمه لمخالفته القانون ، فاذا لم يطعن فيه أو طعن فيه ولم يعدل تعديلا يقضى بانهاء العقد ، فان العقد لا يعتبر منتهيا •

(٩مكرر١٠) نقض مدنى ٢٧ أكتوبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٢٨٦ سنة ٥١ ق ، نقض مدنى ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٥٣ سنة ٥٧ ق ، ١٤ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٣٩١ سنة ٥٢ ق ، ٢٠ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١١٨٤ سنة ٥٢ ق •

(٩مكرر١١) نقض مدنى ٢٦ مارس سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٣١ سنة ٥٦ ق ، ٢٧ أبريل سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٣٥٨ سنة ٥٢ ق • و ٢٧ ديسمبر ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٧٣٧ سنة ٥٤ ق • و ٣٠ مايو ١٩٩٠ فى الطعن رقم ١٤١٠ سنة ٥٦ ق •

(١٠) نقض مدنى ٣٠ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٢٠ سنة ٥٦ ق• وايضا ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ ، ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق ، =

باطلا بسبب عدم توافر المقتضى وقت ابرامه ، فان توافر هذا المقتضى بعد ذلك لا يصحح ذلك العقد الذى وقع باطلا .

وقد ثار الجدل حول ثبوت الحق لاى من المؤجرين فى هذه الحالة فى طلب اخلاء المستأجر من العين المؤجرة منه بسبب احتجاز المستأجر أكثر من مسكن واحد فى البلد الواحد ، ورجح أول الأمر الرأى القائل بأن ليس لأى من المؤجرين هذا الحق لأن هذا السبب ليس من بين أسباب الاخلاء التى نص عليها القانون ١٩٦٩/٥٢ فى المادة ٢٣ منه (وهى التى حلت محل المادتين ٢ ، ٣ من القانون ١٢١ /١٩٤٧ (١١))

= وايضا ٨ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٤١ سنة ٥١ ق وايضا ٢٢ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٥٦١ سنة ق .

(١١) مصر (الدائرة ٣٠) ٢ أبريل ١٩٦١ فى القضية ٢٨٧٦ سنة ١٩٥٧ وقد جاء فيه : « وحيث انه بالنسبة للسبب الاول ، فان الاحكام قد تأرجحت بين رأيين ، فذهب رأى الى أنه يجوز للمؤجر طلب اخلاء المستأجر من العين المؤجرة بسبب احتجازه أكثر من مسكن واحد فى البلد الواحد ، ونادى رأى اخر بأن المؤجر ليس له الحق فى طلب الاخلاء ، وساق كل ما يؤيده من أسانيد .

« وحيث ان هذه المحكمة تحتضن الراى الاخير ، ذلك انه وان كانت المادة ١٠ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ وقد حظرت على المستأجر الجمع بين مسكنين أو اكثر فى البلدة الواحدة لسكناه او لتأجيره من الباطن فانها لم ترتب جزاء مدنيا على مخالفة هذا النص اكتفاء بالجزاء الجنائى الذى نصت عليه المادة ١٦ من القانون المذكور ، فضلا عن أن أسباب الاخلاء التى نص عليها القانون المذكور قد وردت على سبيل الحصر فى المادتين ٢ ، ٣ وليس بينها حالة مخالفة المادة ١٠ ، ومن ثم كانت الدعوى التى يرفعها المؤجر استنادا الى هذا السبب غير مقبولة » .

وفى هذا المعنى ايضا مصر الدائرة ٥٤ فى ٢ أبريل ١٩٦١ فى القضية ٢١٦١ سنة ١٩٦٠ ، والدائرة الثالثة ٢٦ نوفمبر ١٩٦٠ فى القضية ٥٢٨٩ سنة ١٩٦٧ ، والدائرة ١٣ فى ١٨ أبريل ١٩٥٧ فى القضية ١٨٢٣ لسنة ١٩٥٦ ، وحكم اخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٥٤ فى القضية ١٦٤٠ سنة ١٩٥٤ ، وحكم من الدائرة ١٢ بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٥٧ فى القضية ١٨٧ سنة ١٩٥٧ ، وحكم من محكمة طنطا الابتدائية (الدائرة السادسة مساكن) ٤ يناير ١٩٧٣ فى القضية رقم ١٤٥٥ سنة ١٩٧٢ ، وحكم من محكمة الجيزة الابتدائية (الدائرة ٥ ايجارات) ٢٨ يناير ١٩٧٤ فى القضية رقم ٧٦٢ لسنة ١٩٧٣ ايجارات الجيزة .

وفى هذا المعنى ايضا نعمان جمعة ص ٢٧٩ .

ولا من بين الأسباب العارضة التى تسوغ انهاء العقد وفقا للقواعد العامة(١٢) • وقضى ترتيبا على ذلك بأنه يجوز لكل ذى شأن — عدا المؤجر — أن يطلب ممن يستأجر مسكنين ان يخلى احدهما توطئة لاستئجاره هو من مالكه (١٣)، لأن هذا الاخلاء يعطيه على الأقل فرصة

---

(١٢) الجيزة الابتدائية (الدائرة ٥ ايجارات) ٢٨ يناير ١٩٧٤ فى القضية رقم ٧٦٣ سنة ١٩٧٣ كلى ايجارات الجيزة .

وقد أورد قانون ايجار الاماكن الليبى الصادر فى ٨ نوفمبر ١٩٦٩ هذه الحالة ضمن أسباب الاخلاء التى نص عليها فى المادة ٢ منه ، فأجاز فى الفقرة (و) من هذه المادة طلب الاخلاء « اذا استأجر الشخص فى البلد الواحد اكثر من مسكن واحد لسكنها ولم يستعمل أحدهما استعمالا جديا بدون مقتض مدة تزيد على ثلاثة اشهر ، وفى هذه الحالة يكون لمؤجر المكان غير المستعمل ان يطلب الاخلاء » .

(١٣) أنظر فى هذا المعنى راى الجمعية العمومية لمجلس الدولة عند نظر المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ بجلسة ٢٤سبتمبر (منشور فى ملحق الطبعة الرابعة من هذا الكتاب ص ٧١٠ ، وقارن مصر الوطنية ٢٠ نوفمبر ١٩٤٩ المحاماة ٢٩ — ١١٢٧ — ٥٦٣ حيث جاء فيه : « (١) ان المادة ١٠ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وان كانت قد حظرت على المستأجر الجمع بين مسكنين او اكثر فى البلد الواحد لسكناه او لتأجيره من الباطن فانها لم ترتب جزاء مدنيا على مخالفة هذا النص اكتفاء بالجزاء الجنائى الذى نصت عليه المادة ١٦ من القانون المذكور ، (٢) وان مجرد مخالفة شرط الحظر المشار اليه وان كان يترتب عليه بطبيعة الحال مساس بحق الغير آلا ان القانون سالف الذكر لم يفصح عن هذا الغير الذى يحق له التمسك بترتيب الجزاء المدنى — ان كان — على تلك المخالفة . أهو المؤجر وفى هذه الحالة اى المؤجرين، أم هو طالب السكنى ، وفى هذه الحالة ايضا ايهم ؟ وعلى الحالتين لم يبين الطريق الذى يسلكه صاحب الحق للوصول الى مبتغاه ، على ان ما ورد فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون من ان المادة ١٠ سالفة الذكر تهدف الى غرض وحيد هو تهيئة السبيل امامطلاب السكنى ليصلوا الى بغيتهم يجعل من المشكوك فيه بالاقل ان يكون المؤجر هو صاحب الحق الذى يتعدى اليه حكم تلك المخالفة ، وبالتالى أن يكون ذا صفة فى طلب اخلاء المستأجر بحكم قضائى استنادا عليها . وقضت محكمة مصر فى ٣١ مارس ١٩٥٦ (الدائرة الرابعة) فى القضية رقم ٢٢١٦ سنة ١٩٥٥ كلى مصر بانه لا وجه للتحدى فى طلب الاخلاء باحتجاز المستأجر مسكنين لانه يجوز تعدد المساكن متى قام مبرر لذلك ، وليست المخالفة الناشئة عن ذلك سببا من أسباب الاخلاء المحددة فى القانون ، وفى هذا المعنى حكم الدائرة ١٣ فى ١٨ أبريل ١٩٥٧ فى القضية رقم ١٨٢٣ سنة ١٩٥٦ وحكم الدائرة ١٢ بتاريخ ٢٦ أبريل ١٩٥٧ فى القضية رقم ١٨٧ سنة ١٩٥٧ . انور العمروسى ط ٣ سنة ١٩٧٧ ص ٢٥٥ .
=

التقدم لاستئجار المسكن من مؤجره عنـــدما يتم اخـــلاؤه • وتكفى مصلحته فى ايجاد هذه الفرصة لنفسه مسوغا لقبول دعـــواه (١٤) •

= انظر أيضا طنطا الابتدائية (الدائرة السادسة مساكن) بتاريخ ٤ يناير ١٩٧٣ فى القضية رقم ١٤٥٥ سنة ١٩٧٢ وقد جاء فيه : ان المستفاد من نص المادة ٥ من القانون ١٩٦٩/٥٢ انه جاء ترديدا للنص السابق دون أى اختلاف فى قصد المشرع . فهو أراد منع المستأجرين من احتجاز مسكنين فى البلد الواحد ، والقصد من ذلك دون جدال هو توفير المساكن بالقدر الكافى لطلاب السكن . ولذا فاذا ثبت أن مستأجرا يستأجر مسكنين فى بلد واحد ويستغلهما على أى نحو سواء كان لسكناه أو لاستغلالهما بالتأجير من الباطن أو بتأجيرهما مفروشين سواء كان ذلك عن طريق الايجار الاصلى أو عن طريق امتداد الايجار بحكم القانون ، كان هـــذا المستأجر مخالفـــا للقانون وجاز لكل ذى مصلحة ان يطلب اليه اخلاء احد المسكنين . ولايعتبر المؤجران لهذين السكنين فى هذا الصدد من ذوى المصلحة فى طلب الاخلاء لان أسباب الاخلاء مذكورة على سبيل الحصر فى المـــادة ٢٣ من القـــانون ١٩٦٩/٥٢ ، وليس الجمع بين مسكنين فى بلد واحد من بينها ، ولان الغرض الذى يهدف اليه منع الجمع هو تهيئة السبيل امام طلاب السكنى ليصـــلوا الى بغيتهم . ومن المستقر عليه أن المؤجر فضلا عن انه ليس من طلاب السكن ، فانه على الاقل ليس هو صاحب الحق الذى يقصد اليه فى حكم تلك المخالفة ، وبالتالى ان يكون ذا صفة فى طلب اخلاء المستأجر بحـــكم قضائى استنادا لنص المادة . وترتيبا على ذلك فان طلاب السكنى اذن وهم أصحاب المصلحة يجوز لاى منهم أن يطلب من المستأجر للمسكنين أن يخلى أحدهما . فاذا امتنع رفع عليه الدعوى أمام المحكمة المختصة (الوسيط للسنهورى ج ٦ فقرة ٦٩٠ ص ١٢١٠ وما بعدها والهامش ص ١٢١١) .

وانظر فى هذا المعنى من أحكام النقض ٢١ مايو ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض ٣٢ — ١٤٦٤ — و ١٢ مايو ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٤٩٦ سنة ٥٣ ق ، وحكم آخر فى التاريخ ذاته فى الطعن رقم ٢٦٥١ سنة ٥٣ ق .

(١٤) فى هذا المعنى مصر (الدائرة السابعة ايجارات) بتاريخ ٣٠ مارس ١٩٦٩ فى القضية رقم ١٩٦٨/١٧٩٥ كلى مدنى مصر وقد جاء فيه أنه يكفى أن يكون المدعى منقولا الى مدينة القاهرة وان لايكون حاصلا على مسكن فيها حتى تعتبر له مصلحة فى طلب اخلاء مستأجر يحتجز مسكنين فى هذه المدينة ذاتها. وتلخص وقائع الدعوى فى أن المدعى عليه دفع الدعوى بأن المدعى مقيم فىمسكن والديه فى القاهرة وانه سبق أن تعاقد مع وزارة الاوقاف على استئجار شقة بالقاهرة أيضا ودفع التأمين المقرر لذلك ثم تنازل عن هذه الاجازة واسترد التأمين مما يدل على انه ليس فى حاجة الى الشقة التى يطلب اخلاءها استنادا الى المادة ١٠ من القانون ١٩٤٧/١٢١ باعتبار أن المدعى عليه قد تملك شقة أخرى بمصر الجديدة واتخذ منها مسكنا له ، فاحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى عليه أن المدعى مقيم فعلا بمنزل والديه وأنه تعاقد مع وزارة الاوقاف على استئجار شقة منها ، =

=وبعد التحقيق قالت المحكمة عن الدفع المبدى من المدعى عليه بعدم قبول الدعوى تأسيسا على انتفاء مصلحة المدعى فى المطالبة باخلائه من الشقة موضوع الدعوى لاحتجازه اكثر من مسكن فى مدينة القاهرة ان المدعى عليه لم يقدم اى أدلة سواء مكتوبة او مستفادة من شهادة الشهود تؤيد مايدعيه من أن المدعى يقيم بالمنزل رقم ٧١ شارع احمد سعيد بالعباسية (وهو منزل والديه) . وأما ما تقدم به من أوراق تفيد اثبات هذه الاقامة بدليل التليفون ، فانها لاتصلح دليلا على ان المذكور يقيم الآن(أى بعد نقله الى مدينة القاهرة) بذات العنوان — وكذلك الحال بالنسبة للشهادة المقدمة منه والصادرة من وزارة الاوقاف والتى تفيد تعاقد المدعى معها على استئجار الشقة رقم ١٩ عمارة ٧ بدير الملاك ، فانها لاتصلح بدورها دليلا على انتفاء مصلحة المذكور فى المطالبة بأخلاء الشقة موضوع الدعوى استنادا الى نص المادة ١٠ من القانون ١٩٤٧/١٢١ ، ذلك أن الثابت من هذه الشهادة أنه بادر الى التخلى عن استئجار الشقة المتعاقد عليها . وهذا يكفى لبقاء مصلحته فى رفع الدعوى قائمة لانه لايشترط لقيام هذه المصلحة سوى أن يكون صاحبها غير شاغل لسكن بالفعل دون نظر لمدى امكانية حصوله على مسكن ما ، باعتبار ان اساس المطالبة فى هذه الحالة هى المصلحة وليست الضرورة وترتيبا على ذلك فان هذا الدفع يضحى قائما عى غير اساس ومتعين الرفض ».

وقارن عكس ذلك مصر (الدائرة ٢٨ مدنى) فى القضية ١٩٦٩/٧٢١ وقد جاء فيه : « وحيث مسلم قانونا انه لايقبل أى طلب أو دفع لا تكون فيه مصلحة قائمة يقرها القانون عملا بالمادة ٣ مرافعات . وهذه المصلحة هى الفائدة العملية التى تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلبه . فحيث لا تعود على المدعى فائدة من رفع الدعوى فلا تقبل دعواه (نقض ١٩ يونيه ١٩٥٨ مجموعة احكام النقض ٩ — ٥٧١ — ٧١) ؛ كما يتعين أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق او المركز القانونى محل النزاع او نائبه . والذى يحدد الصفة فى رفع الدعوى هو القانون الذى يحكم الحق موضوع تلك الدعوى . كذلك يشترط أن يكون حق رافع الدعوى قد اعتدى عليه بالفعل ، فلا يكفى الضرر المحتمل الا فى الحالات التى حصرها القانون ، وتأسيسا على ذلك وترتيبا على ان هذه المحكمة لن تحكم بالزام المالك بتأجير السكن الذى يلزم التخلى عنه الى رافع الدعوى ، فلا تكون لهذا الاخير مصلحة فى الدعوى المطروحة وتضحى الدعوى غير مقبولة منه ، ولايؤثر فى هذا النظر القول بان للمدعى مصلحة حقيقية فى مجرد الوصول الى اخلاء المسكن بعد أن كانت هذه الفرصة معدومة تماما لان هذا القول فى نظر المحكمة نظرى بحت خصوصا بعد ان كشف المدعى عليه الاول (المستأجر المطلوب اخلاؤه من احدى الشقتين) عن المنازعات المستمرة بينه وبين المدعى الثالث (مؤجر احدى الشقتين) لتأجير الشقة للمدعى عند الحكم باخلائها دون أن يربط =

ولاسيما اذا حصل من مالك كل من الشقتين اللتين يشغلهما المستأجر أو من مالك احداهما على موافقته على تأجير شقته اليه عندما يخليها المدعى عليه أو اذا أدخله فى الدعوى ليقرر هذه الموافقة (١٥). •

فاذا امتنع المستأجر ، رفع عليه طالب الاستئجار دعوى أمـــام محكمة الايجارات وطبقا لقانون ايجار الأماكن طالبا الزامه باخلاء أحد المسكنين حسب اختياره • فاذا صدر الحكم بذلك وأخلى المستأجر أحد المسكنين ، كان طالب الاخلاء ملزما باستئجاره من مالكه بنفس الشروط وبالأجرة القانونية لأنه هو الذى تسبب فى الأخلاء وحتى لايضار المالك من ذلك • ولكن لايلزم المالـــك بالتأجير الى رافع هـــذه الدعــــوى (١٥مكرر) ، وكل ما يلتـــزم به هو ألا يترك العين خالية مدة تزيد على أربعة أشهر (١٦). •

غير أنه بامعان النظر فى هذا الرأى فيما يتعلق برفضه الاعتراف لأى من المؤجرين بالحق فى طلب اخلاء المسكن الذى يستأجره منـــه المستأجر المخالف لهذا الحظر يمكن القول أن الحظر المذكور يشكل قيدا للمستأجر والتزاما على عاتقه اضافه القانون الى الالتزامات التى ينشئها العقد فى ذمة المستأجر ، فيعتبر نص المادة ١/٥ من القانون ١٩٦٩/٥٢

نفسه بالتزام فى هذا الصدد يجعل للمدعى مصلحة قانونية فى دعواه . وعلى ذلك تخلص المحكمة الى الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم توافر المصـــلحة التى يشترطها القانون للمدعى فيها » .

(١٥) قرب فى هذا المعنى بمفهوم المخالفة مصر (الدائرة ٢٨ مدنى) ٢٦ يونيه ١٩٦٩ فى القضية رقم ١٩٦٩/٧٢١ الذى أوردنا بعض أسبابه فى الهامش السابق — وكذلك مصر الابتدائية شمال القاهرة ١١ مايو ١٩٧٢ فى الدعوى رقم ٤٣٢٣ سنة ١٩٧١ مدنى كلى ، المؤيد بحكم استئناف القاهره (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣٢٤٣ ســـنة ٨٩ ق .

(١٥مكرر) نقض مدنى ٨ ديسمبر سنة ١٩٨٣ فى الطعن رقم ١٣٠٣ سنة ٤٨ ق .

(١٦) انظر فى خصوص هذا الالتزام ما تقدم نبذة ٢٤٢ .

أو المادة ١/٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ مكملا شروط عقد الايجار وتعتبر مخالفته اخلالا بشروط العقد يندرج تحت السبب الثالث من أسباب الاخلاء التى نصت عليها المادة ٢٣ من القانون الأول والمادة ٣١ من القانون الثانى ، فيجوز لكل من المؤجرين التمسك به وطلب الاخلاء على أساسه (راجع ما تقدم فى نبذة ٢٠٩) . واذا كان أحد المسكنين مملوكا لمن يحتجزه والمسكن الآخر مؤجرا اليه كان لمالك هذا الأخير أن يطلب اخلاء المستأجر منه لمخالفة الحظر الوارد فى المادة ١/٥ سالفة الذكر باعتبار ذلك مخالفة لشرط من شروط العقد المندمجة فيه بحكم القانون .

وقد ذهبت محكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٧٥٦ سنة ٤٠ ق مذهبا يقرب من ذلك حيث قررت أنه لا محل لقصر الحق فى طلب اخلاء المخالف فى هذه الحالة أحد المسكنين اللذين يحتجزهما خلافا للقانون على طالب استئجار أحد المسكنين المذكورين بل أجازت ذلك لكل ذى مصلحة ولو كان مالك أحد المسكنين المذكورين بشرط أن يثبت أن له مصلحة قانونية فى طلب الاخلاء ، وأنه لا محل لقصر الدعوى فى هذه الحالة على تخيير المخالف فى اخلاء أى المسكنين اللذين يحتجزهما ، بل أجازت لمالك أى من المسكنين اللذين يحتجزهما المخالف اذا ثبت أن له مصلحة مشروعة فى طلب الاخلاء وأن ليس له مسكن آخر بذات البلد دون مقتض أو أنه يقوم لديه المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن فيه (١٧)، أن يطلب الزام المخالف باخلاء المسكن المملوك للطالب دون تخيير المخالف بين المسكنين اللذين يحتجزهما (١٨) .

---

(١٧) نقض مدنى ٢٥ ابريل ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ١٩١ — ٢٢٠ .

(١٨) مجموعة أحكام النقض ٢٦ — ١٧٦٧ — ٣٢٩ ونقض مدنى ١٧ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٧ لسنة ٤٨ ق وقد جاء فيه « النص فى الفقرة =

وأخيرا تجاوزت محكمة النقض ذلك وأخذت بالرأى الذى قلنا به ، فاعتبرت عقد المستأجر الدى يؤدى الى اعتباره محتجزا أكثر من مسكن فى البلد الواحد عقدا باطلا لمخالفته حظرا متعلقا بالنظام العام ، واذا لم تكن مخالفة الحظر واقعة عند التعاقد بل تحققت بعد ذلك اعتبر العقد مفسوخا من تاريخ تحقق المخالفة ، وقررت انه فى كلتا الحالين يكـــون

الاولى من المادة ٥من ق ١٩٦٩/٥٢ على انه لايجوز لشخص ان يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض يدل على ان المشرع قد حظر على كل من المالك والمستأجر ان يحتفظ بأكثر من مسكن واحد فى البلد الواحـــد دون مبرر مشروع يقتضيه . ولئن رتبت المادة ٤٤ من ذات القانون جـــزاء يوقع على كل من يخالف هذا الحظر ، الا ان ذلك لاينفى احقية كل صاحب مصلحة فى اعمال الجزاء المدنى باخلاء المخالف ، وكان ما تذهب اليه الطاعنة من قصر الجزاء المدنى على مجرد رفع دعوى بتخيير المخالف فى الاحتفاظ باحدى المساكن التى يشغلها لايســـانده النص ، وكان المنـــاط فى الدعوى بهذه المثابة ليس فسخ العقد ، وانما الاخلاء استجابة لنص قانونى ملزم يقضى بمنع شغل أكثر من مسكن لشخص واحد فى بلد واحد بغيــر مقتض .

وقد ذهب رأى الى ان هذا الوضع قد تغير بصدور القانون الجديد رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى نص فى المادة ٧٦ فقرة أولى منه على العقوبة الاصلية لمخالفة المادة ١/٨ منه ثم اضاف اليها فى الفقرة الثانية من المادة ٧٦ النص على أن يحكم فضلا عن ذلك فى حالة مخالفة حكم المادة ١/٨ بانهاء عقـــد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون ، فرأى ان هذا النص يجعل انهاء العقد عقوبة تبعية لهذه المخالفة ، فلا يجوز معه الحكم بانهاء العقد أو بالاخلاء بسبب هذه المخالفة على استقلال ، وبالتالى لايسوغ رفع الدعوى بذلك امام المحكمة المدنية ، ولو بالشروط التى أوردها حكم محكمة النقض سالف الذكر ، وان الامر يقتضى تعديل التشريع باجازة طلب الاخلاء لهذا السبب من المحكمة المدنية وأنظر مقالا للاستاذ أحمد حسن شنين نقيب المحامين بالقاهرة بعنوان « الشاغل لاكثر من مسكن واحد بين القانون القديم والقانون الجديد للاسكان ، فى جريدة الاهرام بتاريخ ١١ ديســـمبر ١٩٨٧) .

ونحن لانرى، ان الامر يتطلب تعديل التشريع فى هذا الشأن لما قدمناه فى المتن من أن مخالفة المادة ٢/٨ تعتبر مخالفة لشرط من شروط العقـــد تستوجب طبقا لاحكام التشريع رقم ١٩٧٧/٤٩ الحكم بالاخلاء دون حاجة الى نص خاص على ذلك . واذا كانت المادة ٧٦ قد جعلت من الحكم بالاخـــلاء عقوبة تكميلية وجوبية فليس معنى ذلك انها نفت اعتبار من يحتجز اكثر من مسكن واحد فى بلد واحد مخلا بالتزام جعلته المادة ١/٨ مكملا لالتـــزاماته الناشئة من العقد .

للمؤجر باعتباره طرفا فى العقد الذى وقع باطلا أو الذى انفسخ أن يطلب اخلاء المخالف . وتتوافر له مصلحة قائمة يقرها القانون فى اخراج المستأجر الذى بطل عقده أو انفسخ حتى يسترد حريته فى استغلال العين على الوجه الذى يراه (١٩) ، خاصة وقد أوجبت المادة ٧٦ عند ثبوت المخالفة الحكم بالجزاء الجنائى والحكم بانهاء العقد لصالح المؤجر ، ولا يتعارض هذا وما نصت عليه المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ التى تنص على أسباب انهاء عقد ايجار قائم ومنتج لآثاره ، لأن مخالفة حظر الاحتفاظ بأكثر من مسكن يترتب عليها زوال العقد بمجرد وقوع المخالفة اعمالا لأحكام القانون دون أن يتعلق ذلك بارادة المؤجر (١٩مكرر) .

ثم قررت فى حكم آخر أنه يستفاد من هذا الحظر الوارد فى المادة ٨ومن نص المادة ٧٦ من القانون ذاته على العقوبة الأصلية والعقوبة التكميلية وهى ضرورة الحكم بانتهاء عقد المسكن الثانى أن عقد ايجار هذا المسكن الثانى يخالف النظام العام فيبطل اذا توافرت مخالفة الحظر عند التعاقد ، أما اذا كان توافرها فى وقت لاحق فانه يؤدى الى انفساخ العقد ، ويكون للمؤجر باعتباره المتعاقد الآخر أن يطلب اخلاء المخالف .

غير أنه يجب التنويه الى ان المقتضى يجب توافره بالنسبة الى كلا المسكنين المحتجزين . فاذا انعدم بالنسبة الى عقد المسكن

---

(١٩) نقض مدنى ١٢ مايو سنة ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٣ سنة ٤٨ ق .

(١٩مكرر) نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٨٠ فى الطعنين رقمى ١٢١٣ و ١٣٩٤ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة يناير ابريل سنة ١٩٨١ ص ٣١٨ ، وفى هذا المعنى ايضا ٣٠ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٢٢٠ سنة ٤٦ ق مجلة القضاة يناير أبريل ١٩٨١ ص ٣٦٤ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ١٢٦٤ — ٢٤٠ ، نقض مدنى ١٤ مايو سنة ١٩٨٠ المجموعة السابقة ٣١ — ١٣٦٥ — ٢٦٠ ، ٢١ مايو سنة ١٩٨٠ المجموعة ذاتها ٣١ — ١٤٦٤ — ٢٧٧) وايضا ٨ مارس فى الطعن رقم ١٤١ سنة ٥١ ق .

الثانى بطل هذا العقد الاخير أو انفسخ بقوة القانون من وقت انعدام المقتضى • واذا توافر المقتضى بالنسبة الى احتجاز المسكن الثانى ، لم يكن لمالك هذا الاخير من سبيل على المستأجر • ولكن اذا ثبت ان توافر المقتضى لاحتجاز المسكن الثانى يجعل احتجاز المسكن الأول دون مقتض ، ترتب على ذلك انفساخ عقد المسكن الأول • وفى كلتا الحالين يثبت حق طلب الاخلاء لمالك المسكن الذى صار احتجاز المستأجر اياه بدون مقتضى ، لأن عقد هذا المسكن هو الذى يبطل أو ينفسخ ، فيقتصر حق طالب البطلان أو الفسخ على مالك هذا المسكن وتتوافر له مصلحة قائمة يقرها القانون فى اخراج المستأجر الذى بطل عقده أو انفسخ حتى يسترد حريته فى استغلال العين على الوجه الذى يراه (٢٠) •

واذا برأت المحكمة الجنائية المستأجر من تهمة احتجاز أكثر من مسكن فى بلد واحد ورفضت دعوى المؤجر المدنية ، فان هذا الحكم الجنائى متى صار باتا يحوز حجية لدى المحكمة المدنية ، فيمتنع على هذه الأخيرة نظر دعوى الاخلاء التى يرفعها نفس المؤجر على المستأجر ذاته (٢٠مكرر) •

٢٦١ — (٢) الزام العامل المنقول من بلد باخلاء مسكنه فيه — والأصل أيضا أن العامل المنقول من بلد يجوز له كغيره من الناس أن يحتفظ بمسكنه فيه فضلا عن استئجار مسكن فى البلد المنقول اليه ، بل انه كان يمكن القول بأنه يجوز له ذلك وفقا للمادة الخامسة فقرة أولى من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ (المطابقة للمادة ١٠ من القانون ١٨٤٧/١٢١)، لأن هذه المادة تجيز لكل شخص أن يحتجز فى كل بلد مسكنا واحدا •

---

(٢٠) نقض مدنى ٢١ مايو ١٩٨٠ فى الطعن ٧٨٧ سنة ٤٩ ق وايضا ٨ مارس ١٩٨٢ فى الطعن ٥/١٤١ ق ، ٩ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٤٨/٥٣ ق •

(٢٠مكرر) نقض مدنى ٨ ديسمبر سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٩٧٨ سنة ٥٨ ق •

غير أن المادة ٤ فقرة ثانية من ذلك القانون نصت على أنه « يجب على العامل المنقول الى بلد آخر أن يخلى المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول اليه الا اذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من اخلاء مسكنه » (وهى مطابقة تقريبا للمادة ٩ فقرة ثانية من القانون ١٩٤٧/١٢١) . وحكمة هذا النص هى تمكين العامل الذى حل محل العامل المنقول من الانتفاع بالمسكن الذى كان يشغله الأخير مادام هذا لم يعد فى حاجة الى الاحتفاظ به بعد حصوله على مسكن آخر فى البلد الذى نقل اليه .

وبناء على ذلك يشترط فى تطبيق هذا النص : ١ — أن ينقل العامل نهائيا من البلد الذى يقيم فيه . اما اذا ندب أو أعير لمدة محددة ، فلا يلزم باخلاء مسكنه ، ٢ — وأن يحصل على مسكن يستقر فيه فى البلد الذى نقل اليه . فاذا اتخذ له فى مقر عمله الجديد مسكنا مؤقتا حتى يجد ما يصلح أن يكون له مسكنا نهائيا ، فلا يلزم باخلاء مسكنه فى البلد الذى نقل منه الى أن يتخذ له مسكنا نهائيا فى البلد الذى نقل اليه ، ٣ — وأن لاتكون ثمة ضرورة تلجئه الى الاحتفاظ بمسكنه الاول . ويعتبر من قبيل الضرورة الملجئة أن يكون للعامل والدان مسنان أو زوجة مريضة لايلائمهم الانتقال الى البلد الذى نقل هو اليه أو أن يكون له أولاد يدرسون فى الجامعة فيضطر الى الاحتفاظ بمسكنه فى البلد المنقول منه لأجلهم . فمتى وجدت مثل هذه الضرورة ، أعفى العامل المنقول من التزامه باخلاء مسكنه القديم طوال قيامها ، ومتى زالت ، وجب عليه الاخلاء .

ويلتزم العامل المنقول من بلد باخلاء مسكنه فى هذا البلد ولو لم تكن مدة اجارته قد انتهت (٢١) ، لان النص ورد مطلقا ولان الغرض

---

(٢١) ويلاحظ ان نقل العامل المنقول فى أثناء مدة عقده الاصلية يقتصر أثره على الزام هذا العامل باخلاء مسكنه الواقع فى البلد المنقول منها =

منه حل أزمة السكن ، والمفروض أن العامل المنقول من البلد لم يعـد فى حاجة الى مسكنه القديم وأن العامل الجديد فى حـاجة اليه • غير أن هذا الالتزام مقرر لمصلحة العامل الجديد ، ومشروط برغبة الاخير فى شغل ذلك المسكن (٢٢) •

فاذا امتنع العامل المنقول من بلد ما عن اخلاء مسكنه فيه بعـد حصوله على مسكن آخر فى البلد المنقول اليه ولم يكن امتناعه بسبب ضرورة ملجئة جاز للمؤجر أن يطلب الحكم بالإخلاء تمكينا للعـامل المنقول الى البلد من اسـتعمال حقه (٢٣) ، بل ذهب البعض الى أنه يجوز لهذا العامل الاخير اذا أهمل المؤجر فى طلب الاخلاء أن يستعمل هو حق حق المؤجر فى ذلك من طريق الدعوى غير المبـاشرة (٢٤) •

= وفقا للمادة ٢/٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، بل يجعل له أيضا وفقا للمادة ٦٠٩ مدنى الحق فى فسخ عقده قبل انتهاء مدته ومن تاريخ تنفيذ الامر الصادر بنقله بشرط اخطار المؤجر بذلك فى المواعيد المبينة فى المادة ٥٦٣ مدنى (فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٥ — بتاريخ ٣ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٢٥ سنة ٨٧ ق) •

(٢٢) قرب فى هذا المعنى السنهورى جـ ٦ ص ١٢١٥ •

(٢٣) ويمكن فى هذه الحالة تأسيس حق المؤجر فى طلب الاخلاء على المادة ٢٣ فقرة جـ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ باعتبار أن العامل المنقول مخل بالتزام فرضه عليه القانون وجعله مكملا لشروط العقد المعقولة (قـرب ما تقدم فى نبذة ١٩٤ بشأن التزام المستأجر بعدم احتجاز مسكنين فى بلد واحـد) •

(٢٤) انظر أيضا فى هذا المعنى السنهورى جـ ٦ ص ١٢١٦ ، العطار ص ٥٢ ؛ وقارن عكس ذلك مصر الابتدائية أول أكتوبر ١٩٥٠ المحاماة ٣١ — ٦١٠ — ١٧٧ وقد جاء فيه أنه مما يجب التنويه اليه فى هذا الصدد أنه وان كانت المادة ٩ قد أوجبت على الموظف المنقول نهائيا اخلاء مسـكنه الذى يشغله بالبلدة التى نقل منها الا أنها لم ترتب جزاء مدنيا على مخالفة هذا النص اكتفاء بالجزاء الجنائى الذى نصت عليه المادة ١٦ من القانون المذكور •

ويلاحظ على هذا الحكم أنه أخطأ فى اعتبار ان المادة ١٦ متضمنة جزاء جنائيا يوقع على الموظف المنقول ، لان هذه المادة اذ أشارت الى المادة ٩ =

ونحن نذهب الى أبعد من ذلك ونرى أن العامل المنقول الى بلد يملـك دعوى شخصية لمطالبة العامل المنقول منه باخلاء مسكنه بناء على أن له مصلحة فى ذلك اذ يخوله القانون الاولوية فى شغل هذا المسـكن عند خلوه (٢٥) •

وقد أخذت بذلك محكمة النقض حيثقررت أن التزام العامل المنقول باخلاء سكنه الا اذا قامت ضرورة ملجئة تمنعه من الاخلاء ، مقـرر لمصلحة العامل الآخر ومشروط برغبته فى شغل ذلك المسكن • ومؤدى ذلك عدم أحقية المالك فى طلب اخلاء العين لمجرد نقل العامل المستأجر لهـا (٢٥مكررا) •

وكان امتناع العامل المنقول عن اخلاء مسكنه خلافا لما يوجبه عليه القانون لا يعد فى ظل القانون ١٢١/١٩٤٧ جريمة جنائية ولا يستوجب عقوبة ، لأن المادة ١٦ من القانون المذكور وهى التى قررت الجزاءات

= قصرت العقوبة على مخالفة المؤجر آياها . فهى لم تكن تعاقب الموظف المنقول وانما كانت تعاقب المؤجر ؛ وكان لابد من التسليم بجزاء مدنى على الاقل يوقع على الموظف ، وذلك بتخويل المؤجر طلب اخـلائه ، والا كان التزام الموظف باخلاء مسكنه خاليا من كل جزاء . اما المادة ٤٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ فانها تعاقب كل من خالف أحكام المادة ٤ سواء أكان هو المالك (المؤجر) أم العامل المنقول .

(٢٥) وثمة راى يذهب الى حد عدم قصر هذه الرخصة على العامل الوافد واجازتها لكل صاحب مصلحة ، بناء على أن استمرار العامل المغادر فى شغل مسكنه بدون مقتض فى البلد الذى نقل منه يؤدى الى تفويت غرض الشارع(أنور العمروسى ط ٣ سنة ١٩٧٧ نبذة ١٣٥ ص ٢٤٢ ، وقارن معذلك ما أورده سيادته فى ص ٢٥٢ . ونحن لانرى هذا الراى ، لما هو واضح من أن حكمة النص من تقرير هذا الالتزام فى ذمة الموظف المغادر هى تيسير وجود سكن للعامل الوافد ، الامر الذى يجعل هـذا الالتزام رهنا برغبة هـذا الاخير فى شغل ذلك المسكن .

(٢٥مكررا) نقض مـدنى ٤ يونيه سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٩٥٣ سنة ٥٢ ق ؛ ٩ يناير سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٥١ سنة ٥٢ ق.

عن مخالفة أحكام هذا التشريع اقتصرت فيما يتعلق بمخالفة المـادة التاسعة منه على عقاب المؤجر لذا امتنع عن اعطاء الأولوية فى السكن الذى كان يشغله الموظف المنقول من البلد الى الموظف المنقول اليه ولم تنص على عقاب الموظف المنقول اذا امتنع عن الاخلاء ، كما كانت تفعل فيما يتعلق بمخالفة المادة ١٠ حيث كانت تجعل الجزاء فى هذه الحـالة الاخيرة شاملا المالك والمستأجر (٢٦) • وأما فى القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فالأمر بخلاف ذلك اذ تنص المادة ٤٤ منه على عقاب كل من يخـالف أحكام المادة ٤ أى سواء أكان المخالف المالك أو المؤجر أم كان العـامل المنقول من البلـد ، ويعاقب كل منهم عن مخالفته حكم المادة المشـار اليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجـاوز مائتى جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين (٢٦مكرر) •

٢٦٢ — (٣) تقييد حق المستأجر فى التأجير من الباطن خاليا أو مفروشا — تقدم فى نبذة ١٨٢ ص ٩٣ أن قانون ايجار الاماكن قد خرج على حكم القواعد العامة فيما يتعلق بحق المستأجر الأصلى فى التأجير من باطنه ، فقلب الأصل المقرر بمقتضى القواعد العامة والذى يعتبر أن من حق المستأجر الأصلى أن يؤجر من باطنه ما لم يمنع من ذلك بشرط خاص فى العقد ، اذ جعل المنع هو الأصل والجواز استثناء • فقيد حق المسـتأجر فى التأجير من باطنه أو فى النزول عن الا يجـاز الى غيره بشرط الحصول على اذن كتابى صريح بذلك من المالك فى تاريخ التأجير من الباطن • فاذا حصل المسـتأجر على الاذن الكتـابى عادت اليه رخصة التأجير من الباطن ، وهى فى ظل القـانون ١٩٤٧/١٢١ كانت تعود اليه كاملة مادام الاذن الصادر اليه من المالـك لا يقيـده بأى قيد ، أى أنه كان يجوز له بموجب هذا الاذن أن يؤجر العين من باطنه خالية أو مفروشة •

---

(٢٦) انظر نبذة ٢٤٢ ونبذة ٢٦٠ .

(٢٦مكرر) وقد الغت المـادة ٢٤ من القانون ١٩٨١/١٣٦ عقـوبة الحبس .

أما منذ العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ ، فقد تغير الوضع فيما يتعلق بتأجير العين من الباطن مفروشة حيث تقدم أن المادة ٢٦ فقرة أولى من هذا القانون قد قصرت حق التأجير مفروشا على المالك وحده فى حدود شقة واحدة فى كل عقار يملكه .

أما المستأجر فقد قيدت هذه المادة والمادة التالية لها حقه فى التأجير من باطنه مفروشا ولو باذن كتابى من المالك بأن جعلته حقا استثنائيا لايثبت له الا فى حالات معينة على سبيل الحصر ، على أن يلزم المستأجر الذى يستعمل هذه الرخصة الاستثنائية فى جميع الحـالات بزيادة فى الأجرة تعادل ٧٠٪ من الاجرة القانونية عن مدة التأجير مفروشا (راجع ماتقدم فى نبذة ٢٣٢) .

وكذلك فعل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بما نص عليه فى المادة ٤٠ منه .

الفصل الثانى

الالتزامات الخاصة المفروضة على المستأجر

٢٦٣ — النصوص — أفرد القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ الفصل الثالث من الباب الاول منه لبيان بعض التزامات المؤجر والمستأجر ، فكان من الالتزامات التى جعلها فى هذا الفصل على عاتق المستأجر التزامه بدفع الأجرة المحددة فى مواعيد وباجراءات معينة (المادة١٩)، والتزامه بعدم التعرض للمالك اذا أراد هذا زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنعها (المادة ٢٤) ، والتزامه بقيمة استهلاك المياه (المادة ٢٥). • وكذلك فعل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المواد ٢٧ و ٣٢ و ٣٣ منه •

المبحث الأول

التزام المستأجر بدفع الاجرة فى مواعيدها

٢٦٤ — (أ) التزام المستأجر بدفع الاجرة فى مواعيد وباجراءات معينة — تنص المادة ٢٧ فقرة أولى من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أنه « يجب أن يتم الوفاء بالاجرة المحددة وما فى حكمها كاملة الى المؤجر طبقا لأحكام هذا الباب فى موعد لا يجاوز الاسبوع الاول من الشهر المستحقة عنه أو الموعد المتفق عليه فى العقد وذلك بايصال مثبتة فيه

قيمة الاجرة (١) » .

ويؤخذ من ذلك أنه يجب على المستأجر أن يدفع الاجرة شهرا بشهر ومقدما فى الاسبوع الاول من كل شهر ، سواء ذكر فى العقد أو لم يذكر ، طالما أن العقد لم ينص على ما يخالفه ، أى انه يجوز الاتفاق على أن تدفع الاجرة أقساطا أخرى غير شهرية ، كل ثلاثة أشهر مثلا أو كل ستة أشهر أو كل سنة ، كما يجوز الاتفاق على أن يدفع كل قسط مؤخرا أى فى نهاية المدة التى يقابلها وليس فى أولها . على أنه اذا لم يوجد اتفاق على شىء من ذلك ، فتستحق الاجرة شهريا ويجب أن تدفع فى الاسبوع الأول من كل شهر .

ويسرى ذلك على الاجرة القانونية بكافة مشتملاتها كالضرائب التى يلزم بها المستأجر وقيمة استهلاكه من المياه الخ (٢) .

ويكون دفع الاجرة فى مقابل ايصال تثبت فيه قيمتها ، والحكمة من ذلك أن تكون الاجرة الفعلية التى تدفع كل شهر موضحة فى كل ايصال حتى يسهل على المستأجر اثبات قيمتها ويصعب على المؤجر التلاعب باخفاء القيمة الحقيقية التى يقبضها . ولم يرتب المشرع جزاء

---

(١) هذه الفقرة مطابقة للفقرة الاولى من المادة ١٩ من القانون ٥٢/١٩٦٩ .

(٢) فى هذا المعنى نقض مدنى ٦ أبريل ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٩٤٨ — ١٦١ وقد رتب على ذلك أن الضرائب التى يلزم بها المستأجر طالما أنها تدخل فى حساب الاجرة القانونية ، يسرى عليها باعتبارها دورية ومتجددة حكم التقادم الخمسى .

وجاء فى حكم آخر أنه اذا ادى المؤجر الضرائب التى يلزم بها المستأجر، فان حقه فى الرجوع بها لا يتقادم بخمس سنوات بل يخضع للتقادم العام باعتبار أن المؤجر وقد أدى عن المستأجر دين هذا الاخير من الضرائب ينشأ له حق فى الرجوع بقيمة مادفعه ، وهو حق غير دورى وغير متجدد (نقض مدنى ٦ ابريل ١٩٧٧ فى للطعن رقم ٥٨٣ سنة ٤٠ ق مجموعة أحكام النقض ٢٧ — ٩٤٨ — ١٦١) .

على عدم اثبات قيمة الاجرة فى الايصال ، وانما يعتبر نصه على ذلـك مخولا المستأجر الحق فى اقتضاء ايصال مثبتة فيه الاجـرة بحيث لو امتنع المؤجر عن ذلك كان الايصال الذى يعرضه على المسـتأجر غير قانونى وجاز لهذا الاخير أن يمتنع عن تسليم الاجرة مباشرة ، على أن يوفيها اليه باحدى الطرق الرسمية .

وقد نصت الفقرة التالية من المادة ٢٧ ذاتها على احدى هذه الطرق أسهلها وأقلها كلفة ، حيث قالت :

« فاذا امتنع المؤجر عن استلام الاجرة واعطاء سند المخالصـة عنها ، فللمستأجر قبل ١٥ يوما من تاريخ الاسـتحقاق أن يخطـر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول لتسلمها خلال أسبوع ، فاذا لم يتسلمها خلال هذا الميعاد يودع المستأجر الاجرة ، دون رسوم خلال الاسبوع التالى ، خزانة مأمورية العوائد المختصة ، وفى المـدن والقرى اتى لاتوجد بها مأموريات عوائد يتم الايداع بخزينة الوحدة المحلية الواقع فى دائرتها العقار » .

« وعلى كل من المستأجر والجهة المودع لديها الأجرة اخطار المؤجر بهذا الايداع بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول.

« ومع عدم المساس بما يكون للمؤجر من حقوق أخـرى يعتبر ايصال الايداع سندا لابراء ذمة المستأجر من قيمة الاجرة المستحقة بالقدر المودع .

« وعلى الجهة المودع لديها الاجرة أداء الاجرة المودعة للمؤجـر فور طلبه دون قيد أو شرط أو اجراءات » .

ويلاحظ أن هذا النظام ذاته هو الذى سبق تقريره بالقانون ٢٤/١٩٦٥ لتمكين المستأجر من وفاء الاجرة بطريقة سهلة رغم امتناع

المؤجر عن تسلمها (٣) ٠

وبموجب هذا النظام يجوز للمستأجر عند امتناع المؤجر عن تسلم الاجرة فى مقابل ايصال مثبتة فيه قيمتها أن يعمد فى أثناء الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ الاستحقاق الى اخطار المؤجر بكتاب موصى عليه بعلم وصول كى يتسلمها خلال أسبوع (الفقرة الثانية) ٠ ولكن لايجوز له أن يوجه مثل هذا الاخطار قبل تاريخ استحقاق الاجرة رغبة منه فى ايداع الاجرة فى يوم استحقاقها ذاته ، لان القانون اشترط أن يكون الاخطار بعد تاريخ الاستحقاق وقبل ١٥ يوما من ذلك التاريخ ؛ فالاخطار المسبق لا يعتد به ولا يجيز للمستأجر الايداع بناء عليه ولايغنيه عن اجراء اخطار آخر بعد استحقاق الاجرة وفى الميعاد الذى نص عليه القانون (٤) ٠

وكان نص المادة ٤ مكررا من القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ المضافة بالقانون ١٩٦٥/٢٤ هو أيضا يوجب على المستأجر الذى يريد أن يستعمل هذه الرخصة أن يخطر المؤجر بذلك قبل مضى ١٥ يوما من الاستحقاق، ولم يكن ذلك النص يعرض لتعيين تاريخ الاستحقاق اكتفاء بتعيين القواعد العامة اياه وهى تعينه عادة بيوم معين ٠ أما نص المادة ١٩ من

---

(٣) والظاهر كما جاء فى أجابة السيد وزير الشئون الاجتماعية ووزير الدولة لشئون مجلس الامة فى أثناء مناقشة مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ أن الجهاز المركزى للحاسبات كان قد وضع تقريرا مفصلا أبان فيه ان هذه الطريقة سبب اشكالات متعددة للخزانة ؛ ولهذا رؤى العدول عنها ، ووضع نص للمادة ١٩ من المشروع يوجب على المستأجر فى حالة امتناع المؤجر عن تسلم الاجرة أن يسلك سبيل العرض والايداع طبقا لاحكام قانون المرافعات ؛ غير أن مجلس الامة رأى فى ذلك ارهاقا للمستأجرين واطالة للاجراءات ؛ فرفض نص المشروع وآثر عليه الاخذ بالنظام السابق الذى قرره القانون ١٩٦٥/٢٤ .

(٤) فى هذا المعنى رأى ادارة الفتوى والتشريع لوزارة الادارة المحلية فى ٨ فبراير ١٩٦٦ ملف رقم ٢٢٢/١١/٣٨ .

القانون ١٩٦٩/٥٢ وكذلك نص المادة ٢٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فقد تقدم أن فقرته الاولى عرضت لتاريخ الاستحقاق حين قررت أنه (يجب أن يتم الوفاء بالاجرة المحددة ... فى موعد لايجاوز الاسبوع الاول من الشهر المستحقة عنه » . فأصبح يجوز للمستأجر بنص القانون أن يفى بالاجرة خلال الاسبوع الاول كله ، وجاز التساؤل عن كيفية حساب مدة الخمسة عشر يوما التى يجوز فى أثنائها للمستأجر ارسال الاخطار المشار اليه ، أيكون ابتداء من أول الشهر المستحقة عنه الاجرة أم من اليوم التالى لانقضاء الاسبوع الاول من الشهر ؟ والرأى عندى أن المشرع اذ نص فى الفقرة الاولى من المادة ٢٧ على أنه يجب أن يتم الوفاء بالاجرة فى موعد لايجاوز الاسبوع الاول من الشهر المستحقة عنه قد جعل تاريخ الاستحقاق اليوم الذى ينتهى فيه الاسبوع الاول من الشهر — مالم يوجد أتفاق على غير ذلك . وبناء عليه تحسب الخمسة عشر يوما التى يجوز فيها للمستأجر اخطار المؤجر الممتنع عن تسلم الاجرة ابتداء من اليوم التالى لنهاية الاسبوع الاول ، فلا يجوز للمستأجر ارسال الاخطار المشار اليه قبل نهاية الاسبوع الاول ، ويجب ألا يتأخر ذلك عن اليوم الخامس عشر بعد نهاية الاسبوع الاول أى عن اليوم الثانى والعشرين من الشهر المستحقة عنه الاجرة .

فاذا لم يتسلم المؤجر الاجرة التى أخطر بوجوب تسلمها خلال أسبوع من وصول الاخطار اليه جاز للمستأجر بمجرد انقضاء هذا الميعاد ولو لم تكن قد انقضت مدة الخمسة عشر يوما المحددة لاخطاره المؤجر بوجوب تسلم الاجرة أن يودع الاجرة خزانة مأمورية العوائد المختصة أو خزينة الوحدة المحلية الواقع فى دائرتها العقار فى المدن والقرى التى لا توجد بها مأموريات عوائد ، وذلك خلال الاسبوع التالى لذلك الاسبوع الذى كان يجب فيه على المؤجر أن يتسلم الاجرة .

ويلاحظ على هذا النظام أنه يثير فى العمل اشكالات كثيرة ، حيث يتيح للمستأجر الذى يقصد مكايدة المؤجر وارهاقه أن يتغيب أو يتهرب

وقت حضور المؤجر أو مندوبه لتسلم الاجرة سواء قبل الاخطار أو بعده وأن يزعم أن المؤجر امتنع أولا وثانيا عن قبض الاجرة ، وأن يقوم هو بايداعها دون رسوم ، فيكبد المؤجر سعيا حثيثا ووقتا ضائعا ونفقاتكثيرة فى سبيل صرف الاجرة من جهة الايداع . ولعل هذا كان من الاسباب التى دعت الحكومة الى العدول عن هذا النظام فى مشروعها الذى تقدمت به الى مجلس الامة فى سنة ١٩٦٨ وايثارها الرجوع فى ذلك الى أحكام قانون المرافعات . وربما كان الاوفق سدا لباب الكيد هذا وتحاشيا للاشكالات العملية التى تنجم عنه الاخذ بالاقتراح الذى قد تقدم به الى اللجنة المشتركة والى مجلس الامة السيد النائب كمال بولس وهو أن يكون وفاء المستأجر بالاجرة — فى حالة امتناع المؤجر عن تسلمها — بواسطة حوالة بريدية مفتوحة أى من غير ظرف ، يكون لها كعب يحرر فيه اسم كل من المرسل والمرسل اليه وقيمة الحوالة ويختم من مكتب البريد المصدر منه ويوقع عليه بالاستلام من المرسل اليه ويعاد الى المرسل فيكون دليلا لديه على أن المؤجر قد تسلم الاجرة (٥) .

فاذا تم الايداع على الوجه المتقدم الذى نص عليه القانون تعين على كل من المستأجر والجهة المودع لديها الاجرة اخطار المؤجر بهذا الايداع بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول ، وقد رأى المشرع أن لايكتفى بالزام المستأجر بأن يقوم بهذا الاخطار وأن يلزم الجهة المودع لديها أيضا باخطار المؤجر حتى يوفر له أكثر من سبيل واحد للعلم بحصول الايداع كى يعمل على صرف المبلغ المودع .

---

(٥) انظر هذا الاقتراح ومناقشته فى مجلس الامة بمضبطة جلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ ص ٤٣ ، مجلة المحاماة ٤٩ العددان ٧ و ٨ ص ١٢٤ .

(٦) وقد وضعت لجنة الاسكان بمجلس الشعب عند بحثها المادة ٢٩من مشروع القانون ١٩٧٧/٤٩ نصا بهذا المعنى ، ولكن المجلس لم يوافق عليه .

غير أن المشرع لم يضع جزاء لهذا الالتزام ، لا فى حق المستأجر ولا فى حق الجهة المودع لديها ، الا الجزاء الادارى الذى يمكن أن يوقع على العاملين التابعين لهذه الجهة الذين يثبت عليهم تقصير فى ذلك يستوجب مؤاخذتهم اداريا ٠

وكان يمكن بالنسبة الى المستأجر ألا يعتبر ايداعه الاجرة على الوجه المتقدم مبرئا ذمته منها الا بعد اخطاره المؤجر بحصول الايداع أو بثبوت تسلم المؤجر هذا الاخطار عن طريق توقيعه على علم الوصول الذى يعاد الى المستأجر ليحتفظ به مع سند الايداع (٦) ٠ ولكن نص الفقرة الرابعة من المادة ١٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ وكذلك نص الفقرة الخامسة من المادة ٢٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ قد رتب ابراء ذمة المستأجر على حصول الايداع فى ذاته حيث نص على أنه « مع عدم المساس بما يكون للمؤجر من حقوق أخرى يعتبر ايصال الايداع سندا لابراء ذمة المستأجر من قيمة الاجرة المستحقة بالقدر المودع » ٠ فاذا كان الامر كذلك ، فما الذى يحمل المستأجر على اخطار المؤجر بالايداع ؟ نرى أنه كان الاوفق تعديل النص بحيث يجعل ايصال الايداع مقترنا بعلم الوصول بالاخطار بحصوله هو السند لابراء ذمة المستأجر من القدر المودع ٠

وتنص الفقرة الاخيرة من المادة على أن الجهة المودع لديها الاجرة (وهى فى الاصل مأمورية العوائد المختصة) يجب عليها أداء الاجرة المودعة للمؤجر وفور طلبه دون قيد أو شرط أو اجراءات ٠ وقد جرت بعض مأموريات العوائد على أن لا تصرف الاجرة المودعة الى المؤجر الا بعد أن تتحقق أنه ليست عليه مطلوبات لها ٠ وهذا يقتضى بحثا وتحريات تستغرق وقتا طويلا وتؤخر صرف الاجرة الى المؤجر ، وقد يؤدى الى حجز الاجرة المودعة أو اجراء المقاصة فيها مع الضرائب والرسوم المستحقة على المؤجر ، مما يجعل التجاء المستأجر الى الايداع طريقا التنكيل بالمؤجر ٠ ونعتقد أنه لا يمكن أن يكون المشرع قد أراد بتشريعه

طريقة الايداع فى مأمورية الضرائب المختصة هذه النتيجة الضـــارة بالموجر التى تجعل من الايداع سلاحا فى يد المستأجر يشهره فى وجه المؤجر كلما أراد التنكيل به •

وليس أدل على ذلك من نص الفقرة الاخيرة من المادة ١٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ومن المادة ٢٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ الذى يوجب على الجهة المودع لديها الاجرة أداء الاجرة المودعة للمؤجر فور طلبه دون قيد أو شرط أو اجراءات ، اذ يدل ذلك على رغبة المشرع فى صرف الاجـرة المودعة الى المؤجر بمجرد طلبه اياها ودون توقف على براءة ذمته قبل مأمورية الضرائب ، فلا يصح حبس هذه الاجرة عنه بأى حال ولا المقاصة فيها ولا تأخير صرفها لاتخاذ اجراءات من أى نوع كان ، والا انقلبت طريقة الايداع اتى أريد بها أن تكون حلا سهلا لبعض الصعوبات التى تنشأ فى العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين طريقة للكيد والتنكيل وهو ماينزه الشارع عن السماح به •

المبحث الثـانى

التزام المستأجر بعدم التعرض للمؤجر

فى زيادة عدد الوحدات السكنية

٢٦٥ ــ (ب) التزام المسـتأجر بعـدم التعرض للمالك فى زيادة الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر ــ الاصل أن المالك حر فى أن يبنى فى ملكه كما يشاء ؛ وأن يزيد فى بنائه بالتعلية أو الاضافة ما يريد • غير أنه متى أجر ملكه التزم بموجب عقد الايجار بعدم التعرض للمسـتأجر فى انتفاعه بالعين المؤجرة ، أى بالامتناع عن اجـراء أى تغيير فى العين المؤجرة من شأنه أن يخل بانتفاع المستأجر • فاذا كانت العين المؤجرة بناء ، امتنع على المالك المؤجر اجراء أى تعديل فى هذا البناء يمكن أن

ينقص من انتفاع المستأجر كهدم بعض أجزاء منه أو فتح نوافذ أو شرفات جديدة أو سد القائم منها (١) الخ • وقد ثار الخلاف حول اجراء التعديل فى البناء المؤجر — سواء كان تأجيره جملة بعقد واحد أو شققا متفرقة مؤجرة بعدة عقود لمستأجرين مختلفين — تعديلا من طريق التعلية (أى اقامة طبقات فوق الطبقات القائمة)، أو الاضافة (أى انشاء مبانى جديدة الى جانب المبانى القائمة) ، أيعتبر مخلا بانتفاع المستأجر فيمتنع على المؤجر ، أم لايعتبر مؤثرا فى انتفاع المستأجر فيملكه المؤجر ؟

وقد اختلف تقدير المحاكم لذلك باختلاف الاحوال ، فحكم فى المعنى الاول أنه لايجوز للمؤجر أن يبنى طابقا جديدا فى منزل مؤجر أثناء مدة الايجار أو أن يهدم طابقا موجودا (٢) ، وحكم بالعكس من ذلك أنه لايجوز للمستأجر أن يمنع المالك من بناء دور ثان فوق المنزل المؤجر وأن كل ما له هو أن يطالب بتعويض اذا قلل البناء من حق انتفاعه بالعين المؤجرة (٣) ، وفرق الأستاذ السنهورى بين ما اذا كانت العين المؤجرة فيلا أجرت بأكملها للمستأجر أو كانت شقة أو طابقا من مبنى ، وذهب الى أنه ليس للمؤجر فى الحالة الاولى أن يبنى فوق الفيلا الا بموافقة المستأجر ، وأجاز فى الحالة الثانية للمؤجر أن يبنى طابقا جديدا على أن يعوض مستأجرى الطبقات السابقة عما يصيبهم من ضرر (٤) •

---

(١) أنظر كتابنا فى عقد الايجار الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥ نبذة ١٦٧ ص ٣٦٣ •

(٢) مصر الابتدائية الوطنية مستعجل ١ ٢مايو ١٩٤٤ المحاماة ٢٤ — ١٨٥ — ٥٣٣ ، استئناف مختلط ١٤ يناير ١٩٣٦ المحاماة ١٧ — ٥٨٨ — ٢٨٣ •

(٣) السيدة زينب الجزئية ٣ ديسمبر ١٩٢٣ المحاماة ٤ — ٦٧٥ — ٥٠٦ •

(٤) السنهورى فى الوسيط جـ ٦ ص ٣١٢ •

جاز هذا الخلاف عند عدم الاتفاق فى العقد على شىء فى هــذا الشأن ، أما لو نص العقد على اباحة تعديل معين للمؤجر دون توقف على رضا المستأجر أو نص على منع المؤجر من اجراء تعديل معين كالتعلية أو الاضافة ، امتنع الخلاف وتعين اتباع ما اتفق عليه العاقدان ، ان اباحة أو حظــرا •

كل هذا طبقا للقواعد العامة ، ولم يخرج عليها القانون رقم ١٢١/ ١٩٤٧ فى شىء ، ولذلك جرى الملاك فى العقود الجديدة التى أبرمت بعد صدور هذا القانون على أن ينصوا فيها على حفظ حقهم فى التعلية أو الاضافة دون توقف على رضا المستأجر ، وســاعدتهم على ذلك أزمة السكن التى جعلت المستأجرين يذعنون لشروط الملاك ، ولم يكن فى هذا الشرط مايخالف القانون أو النظام العام بل بالعكس كان يتفق مع روح التشريع من حيث انه يســاعد على زيادة المساكن وعلى تفريج أزمة الســكن •

أما العقود السابقة على ذلك والتى ظلت سارية الى الآن بمقتضى الامتداد القانونى فالغالب خلوها من مثل هذا النص ، بل كثيرا ما يوجد فيها نص بعكس ذلك يحظر صراحة على المالك اجراء تعديل فى المبنى المؤجر سواء بالتعلية أو بالاضافة أو غيرهما ، فيكون هذا الحظر واجب الاتباع ويمتنع معه كل تقدير للمحاكم •

وقد رأى المشرع عند اعداد مشروع القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ أن مثل هذا الشرط الاخير فى عقود الايجار القـديمة الســارية الى الآن مجحفبحقوق المؤجرين الذين جمدت أجور أملاكهم على أساس الاجور السارية فى ابريل ١٩٤١ بالرغم مما طرأ على مســتوى الاســعار من ارتفاع كبير ، فوق أنه يجافى روح التشريع الخاص بايجار الاماكن من حيث أنه يعوق تفريج أزمة السكن خلافا لما توخاه المشرع بهذا التشريع، فنص فى المادة ٢٤ منه على أن « يجوز للمالك زيادة عــدد الوحــدات

السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك • ولا يخل هذا بحق المستأجر فى انقاص الاجرة ان كان لذلك محل » • وقد أورد القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ مثل هذا النص حرفيا فى المادة ٣٢ فقرة أولى منه •

وقد حسم هذا النص الخلاف السابق بتأييد رغبة الملاك فى زيادة عدد الوحدات السكنية فى الاعيان المؤجرة ولو كان عقد الإيجار يمنعهم من ذلك ، فأصبح للمؤجر أن يزيد عدد الوحدات السكنية فى جميع الأحوال ، أى سواء نص العقد على تخويله هذا الحق ، أو سكت على ذلك سكوتا تاما ، بل حتى لو نص صراحة على حظر ذلك عليه • وهذا ما يتفق مع روح هذا التشريع الخاص الذى قصد حماية المستأجر ليضمن له السكن فقط لا ليمكنه من التعسف مع المؤجر ومن منع هذا الاخير من عمل ما من شأنه أن يسهم فى تفريج أزمة السكن • وبذلك أصبح المستأجر ملزما أن لا يتعرض للمالك اذا رغب هذا فى زيادة الوحدات السكنية فى العين المؤجرة (٤مكرر) •

(٤ مكرر) وقد قررت محكمة النقض أن المشرع استهدف بنص المادة ٢٤ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ازالة أى أثر لشرط المنع من الاضافة أو التعلية اذا ورد فى عقد الايجار ، ليبقى عقد الايجار فيما عدا ذلك باسطا سلطانه على العلاقه بين المؤجر والمستأجر ، فتحدد بجوهر ما انصب عليه العقد حيزا — الحدود التى لا يجوز للمالك أن يلج اليها فيما يجريه من تعلية أو اضافة . أما ما خرج عن هذه الحدود فلم تشمله الاجارة ، أو مالا يقوم به عقد الايجار على استقلال لثانويته فى مثل ظروف التعاقد ، فهو ما جعله المشروع نطاقا يحق للمالك أن يجرى البناء فيه بقدر ما تقتضيه عمليات التعلية أو الاضافة غير مقيد فى ذلك بالقيود القانونية المقررة . اذ كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى التى أخذ بها الحكم المطعون فيه وأقام عليها قضاءه أن عقد الايجار المؤرخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦٨ والمحرر بين الطاعن والمطعون عليه لم يشمل من أعيان الدور الارضى الا الحجرتين الواقعتين فيه ، بما يكون معه الفضاء الواقع أمامهما خارجا عن نطاق هذا العقد وتكون يد المالك طليقة فى البناء فيه ولا تحدها الا القيود القانونية (أى لا يخضع لاحكام المادة ٢٤ سالفة الذكر) . واذ =

وقد قررت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٥ فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٠٢٥ لسنة ٥٣ ق أن النص فى المواد ٥٥٨ من القـــانون المدنى وفى المادتين ٢٨ و ٣٢ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ يدل على أن المشرع استهدف بالمادة الأخيرة استثناء من المادة ٢٨ سالفة البيـــان تقرير حق المؤجر فى طلب زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية دون أن يبلغ بذلك حدا يستحيل معه على المؤجـــر الانتفاع بالعين المؤجرة فى الغرض المؤجرة من أجله بما يكون فى حقيقته انهاء لعقد الايجار لغير الأسباب المحددة فى القانون على سبيل الحصر، ذلك أن المشرع لو استهدف بنص المادة ٣٢ سالفة الذكر غير هذا القصد لجعل الاضافة أو التعلية من أسباب انهاء العقد ، ومن ثم فان أعمال الاضافة والتعلية فى معنى المادة ٣٢ المشار اليها يجب أن لا تصل الى حد تعطيل ركن الانتفاع بالعين المؤجرة فيما أجرت له وهو ركن جوهرى من أركان الايجار (٤١مكرر٢) •

ويلاحظ أن التزام المستأجر بذلك مشروط بطبيعة الحـــال بشرط صلاحية المبنى لتحمل الزيادة التى يعتزم المالك اقامتها • ويثبت ذلك بالحصول على الترخيص اللازم من الجهة المشرفة على تنظيم المبانى •

= التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أصاب قانونا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب غير صحيح •

(٤١مكرر٢) وجاء فى هذا الحكم بعد ما تقدم فى المتن قوله : « لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد اجرت عين النزاع من بناء وحديقة الى مورث المطعون ضدهم بغرض استغلالها مطعما وكازينو وتم استغلالها منـــذ بدء الايجار فى هذا الغرض بترخيص صادر من وزارة السياحة ، فتكون الحديقة عنصرا اساسيا فى التعاقد على هذا النوع من الاستغلال لا تصلح العين المؤجرة بدونها للانتفاع بها ، فانه لا يحق للطاعنة طلب اقتطاعها من العين المؤجرة للبناء عليها استنادا الى المادة ٣٢ لـــا يترتب عليـــه من استحالة الانتفاع بالعين فى الغرض المعتبر من الطرفين عند ابرام العقد (نقض مدنى ٥ فبراير ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٠٢٥ سنة ٥٣ ق) • »

وقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه يشترط لالزام المستأجر بتمكين المالك من تعلية العقار المؤجر حصول المالك على ترخيص بالتعلية من الجهة المختصة بشئون التنظيم (٥) • وأن يكون هذا الترخيص صادرا ببناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها فضــلا عن توافر الشروط الأخــرى المقــررة بالنص المذكور (٥مكرر) •

وهو محدود أيضا بأن تكون الزيادة التى يعتزم المالك ادخالها على العين المؤجرة وحدات سكنية لا مبانى لأغراض أخرى كالمكاتب أو الدكاكين أو الجراجات أو الاندية الخ •

ومشروط أخيرا بشرط عام هو أن لايسىء المالك استعمال حقه فى زيادة عدد الوحدات السكنية ، أى ألا يستعمل هذا الحق بكيفية يتوخى بها الاضرار بالمستأجر ولو فى حدود قــوانين التنظيم ، كأن ينصــب السقائل حول المبنى كله أو يثقب الأسقف لتثبيت أعمدة أو حــاملات شرفات بها ويتركها هكذا مدة طويلة الخ ، فان مثل هذا التصرف من جانب المالك يوجب مساءلته مدنيا ويخول المســتأجر أن يطالبه بتعويض بل

---

(٥) فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٠١ سنة ٤٨ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٩٣٢ — ١٧٣ ، نقض مدنى ١٤ أبريل ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٤٣٨ سنة ٥١ ق و ١٨ ديسمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٧٥٠٢ سنة ٥٢ ق •

(٥مكرر) وقضت محكمة النقض بتاريخ ١١ يناير لسنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١٩٥ سنة ٥٨ ق بأن التفات الحكم المطعون فيه عن دفاع الطاعنين الجوهرى بأن مشروع البناء الذى أعده المؤجر لم يتضمن وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى يستعمل فيه المحــلان المؤجران لهما ، ورفض طلبهما بندب خبير لمطابقة الرسم الهندسى المرفق بالترخيص على الطبيعة استنادا الى تقرير متعلق برسم هندسى سابق مــرفق بترخيص ســابق بالهدم ، يشوبه بقصور وفساد فى الاستدلال •

يخوله أن يطلب أن يكون التعويض عينيا من طريق الحكم بازالة السقائل أو سد الثقوب ومنع المالك من الحاق الضرر به •

وقد أجاز النص للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ، والمقصود بالتعلية اقامة طبقة أو أكثر فوق البناء القائم ، وبالاضافة انشاء مبانى جديدة تزيد فى رقعة البناء المؤجر كأن يبنى المالك غرفة أو شقة أو عمارة مكونة من عدة طبقات على جزء من الأرض الخالية الداخلة فى العين المؤجرة • وقد كان هذا النص محل مناقشة مستفيضة فى مجلس الامة ذهب البعض فيها الى قصر الاجازة على التعلية فقط دون الاضافة وانتهت باجازة كلا الأمرين معا : التعلية والاضافة (٦) •

---

(٦) جاء فى مناقشة مجلس الامة نص المادة ٢٤ من مشروع القانون بجلسة ١٤ يونيه ١٩٦٩ ما يلى :

السيد / عبد الجابر علام — لا أرى ضررا من التعلية وهى مقبولة ، ولكنى اخشى من اضافة وحدات جديدة الى المبنى . وهذه نقطة مهمة وخطرة على حقوق قطاع المستأجرين وتتعارض مع ما جاء بالمادة ٢٠ من أنه لايجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه او منعه من أى مزية كان ينتفع بها. ان اضافة وحدات جديدة للمبنى غالبا ما تكون على حساب مصلحة المستأجر ، لان المالك سيضيف الوحدة الجديدة اما فى الحديقة أو المنور او اى مكان ينتفع به المستأجر ، لذلك ارى جواز زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى بالتعلية فقط دون الاضافة .

المقرر — لقد جاء فى نهاية هذه المادة : « .. ولا يخل هذا بحق المستأجر فى انقاص الاجرة اذا كان لذلك محل » ، بمعنى أنه لو انقص المؤجر حجرة من وحدة المستاجر لعمل سلم مثلا او ترتب على هذه الاضافة اغلاق احدى النوافذ أو اقتطاع جزء من الحديقة التى دخلت فى تحديد القيمة الايجارية والتى يستفيد منها المستأجر ، فله ان ينقص الاجرة بقيمة الضرر الذى وقع عليه نتيجة هذه الاضافة .

السيد / عبد الجابر علام — اذا استقطع جزء من الحديقة او المنور باضافة وحدة جديدة ، فلن تدخل الشقة الشمس ولا الهواء ، ومعنى ذلك أن تصبح غير صالحة للسكن . —

وقد قضت بذلك محكمة مصر الابتدائية (الدائرة ١٥) بتاريخ ٩ مايو ١٩٧٠ فى القضية رقم ٨٢٣٧ سنة ١٩٦٩ (٧) ومحكمة اســتئناف

= المقرر : ان قانون تنظيم المبانى يحـــدد مساحات الاراضى المحيطـــة بالمبانى ومساحات الاحواش والمناور ، ولايجوز مطلقا الترخيص بما يخالف ذلـــك .

السيد / عبد الجابر عـــلام — أنى اوافـــق على التعلية واشـــجعها ولا أوافق على الاضافة .

السيد وزير الاسكان والمرافق — لقد روعى فى قانون تنظيم المبانى الحالى زيادة مساحات المناور ، وأقول هذا لكى يطمئن الاخ عبد الجابر عـــــلام .

وبالنسبة للمناور فى المبانى القديمة ، فهى لا تتسع لاضافة وحـــدات سكنية جديدة ، ولكن القانون الحالى قضى بأن تكون مسطحات المنـــاور فى المبانى الجديدة اوسع مما كانت عليه فى القانون السابق . اما اذا كان هناك مبنى قائم وبه مناور فلا يسمح للمالك بسد هـــذه المناور باضـــافة وحـــدات جديدة .

السيد / حمدى حراز — اعتقد ان المقصود بالاضافة هنا أنه اذا كان الطـــابق الواحد به أربع أو خمس وحدات ، وفى آخر طابق لم يبن المالك سوى وحدة واحدة ، ففى هذه الحـــــالة يمكنه أن يبنى الثـــلاث أو أربع الوحدات الاخرى فى هذا الطابق ، ولكن يجب ان يؤخذ فى الاعتبار العين المؤجرة فيلا ، بمعنى انه لو كانت هذه العين أربع أو خمس حجرات كبيرة ، فهل يسمح للمالك أن يقتطع منها حجرة أو اثنتين لاقامة وحدة جديدة ؟

رئيس المجلس — لا ، هذا لا يجوز .

السيد / حمدى حراز — نقطة اخرى وهى ان المادة تنص فى العبارة الاخيرة منها على ما يلى : « ... ولا يخل هذا بحق المســـتأجر فى انقاص الاجرة ان كان لذلك محل » . وهذا النص يعطى المستأجر الحق مباشرة فى انقاص الاجرة . لذلك ارى أن تعدل على الوجه الآتى حتى تكون أوضح : « ... ولا يخل هذا بحق المستاجر فى طلب انقاص الاجرة ان كان لذلـــك محـــل » .

رئيس المجلس — انقاص الاجرة هنا قد يكون باتفـــاق أو يرجع فيه الى القضاء.

(٧) وقد جاء فيه قوله « انه يؤخذ من مناقشة مشروع القانون فى مجلس الامة أن واضعى القانون لم يقصدوا بالاضافة التى ورد النص عليها أن =

القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٢٢ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٢٨٨ سنة ٩٠ ق (٨) ، وفى حكم آخر بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٩٩٣ سنة ٩٠ ق (٩) .

= للمالك المؤجر أن يبنى فى الارض الخالية فحسب الداخلة فى العين المؤجرة، بل نظروا فى ذلك أيضا الى احتمال اضطرار المؤجر لاقتطاع غرفة من البناء المستأجر لامكان اضافة المبانى الجديدة بشكل مناسب واعتبروا ذلك جائزا . ومن حيث انه بناء على ما تقدم يحق للمدعية أن تضيف وحدات سكنية فى حديقة المنزل مع مراعاة اشتراطات البناء والقانون وليس للمستأجر أن يمنعها من ذلك أو يتعرض لها .. ومن حيث أنه بناء على ما سبق بيانه .. يتعين الحكم بمنع تعرض المدعى عليها للمدعية فى اقامة المبانى وتمكين المدعية من أقامة البناء فى الحديقة وتسليمها للمدعية للبناء فيها .

(٨) وقد جاء فيه أنه وان كانت الحديقة التى تحيط بالمبنى تدخل فى ضمن العين المؤجرة وفقا لعقد الايجار ، وان كان طلب المستأجر يدخل فى التزام المؤجر بضمان عدم التعرض لها كمستأجرة فى الانتفاع بهذه العين ، الا أن هذا مقيد بما نصت عليه المادة ٢٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ التى تجيز للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك ، مما يستتبع الدخول فى الحديقة واستعمالها بالقدر اللازم .

(٩) وقد جاء فيه أنه اذا كان الاصل الا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو من ميزة كان ينتفع بها عملابالاصل العام وبالمادة ٢٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، الا أن المشرع رأى أن يوازن بين الواجبات الثقيلة التى وضعها على عاتق المالك وبين حقوق المستأجر ، فنص فى المادة ٢٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على أنه يجوز للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع من ذلك ، ولايخل هذا بحق المستأجر فى انقاص الاجرة ان كان لذلك محل . الا أن هذا الحق شأنه شأن أى حق آخر لا يجوز التعسف فى استعماله ، واذا كان الثابت من صورة المستخرج الرسمى المقدمة من المستأنف أمام محكمة أول درجة أن الدور الثانى من الفيلا موضوع النزاع عبارة عن غرفة وأوفيس وباقيه سطوح وهو ما ينفى زعم المستأنف من أن الدور الثانى عبارة عن حجرتين واوفيس ودورة مياه ، ولا ترى المحكمة بعد ذلك محلا لاجابته الى طلب ندب خبير اذ ان المقصود من هذا الطلب مجرد تعطيل الفصل فى الدعوى، ولما كان الضرر الذى يعود على المالك من عدم تسلمه للحجرة سالفة الذكر أفدح من الضرر الذى يعود على المستأنف — فان المستأنف ضده لايكون متسعا فى استعمال الرخصة الممنوحة له وبالتالى يكون هذا الاستئناف فى غير محله .

على أن هذه الاجازة لا تعصم المالك من مسئوليته اذا أدت الأعمال التى يجريها بالاستناد اليها الى الاضرار بالمستأجر أو الى نقص انتفاعه بالعين المؤجرة الانتفاع المقصود عند التعاقد . فان حدث للمستأجر بسبب تلك الأعمال شىء من الضرر أو نقص فى الانتفاع ، كان له الرجوع بذلك على المالك وفقا للقواعد العامة ، بل ان المادة ٢٤ ذاتها قد عنيت صراحة بالنص على أن لا يخل هذا بحق المستأجر فى انقاص الأجرة ان كان لذلك محل (٩مكرر) . ومؤدى ذلك ليس أن ينقص المستأجر الأجرة من تلقاء نفسه بل أن يتفاهم على ذلك مع المالك أو يلجأ الى القاضى ليستصدر منه حكما بمقدار نقص الأجرة .

وواضح أن نص المادة ٢٤ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ اذ أباح للمالك اجراء التعلية أو الاضافة لزيادة المساكن ولو كان نص العقد يحرم

(٩مكرر) هذا طبعا فيما يتعلق بالاضافة أو التعلية التى تدخل فى الحيز المحدود بعقد الايجار ،أما فى خارج هذا الحيز ، فان حق المالك فى التعلية أو الاضافة يكون طليقا من القيود المنصوص عليها فى المادة ٢٤ سالفة الذكر ، ولكنه يخضع للقيود العامة التى تفرضها قواعد القانون عامة ، وقد قضت بذلك محكمة النقض حيث قررت أن المادة ٢٤ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وقد جعلت زيادة وحدات المبنى السكنية بالاضافة أو التعلية حقا للمالك ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك دون أن يخل هذا بحق المستأجر فى انقاص الاجرة ان كان لذلك محل وكانت المادة الرابعة مدنى تنص على أن من استعمل حقه استعمالا مشروعا لايكون مسئولا عما ينشأ عن ذلك من ضرر ، كما تنص المادة ٥ مدنى على أن يكون استعمال الحق غير مشروع فى الاحوال الآتية: (أ) .. .. (ب) .. .. .. (ج) .. .. فان استعمال المالك لحقه المقرر فى المادة ٢٤ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لايتقيد الا بالقيود العامة المقررة بالمادتين ٤ ، ٥ مدنى . واذ كان الطاعن لم يدع — فضلا عن أن يقيم الدليل لدى محكمة الموضوع على هذا الادعاء — أن المطعون ضده لم يقصد سوى الاضرار به أو أن المصلحة التى هدف الى تحقيقها وهى فضلا عن الجانب الشخصى منها ، مصلحة عامة تتمثل فى زيادة الوحدات السكنية لا تتناسب البتة مع ما يصيبه هو من ضرر بسببها ، أو أنها مصلحة غير مشروعة ، فان المطعون ضده لا يكون مسئولا عما ينشأ عن استعماله لهذا الحق من ضرر بالطاعن ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فان النعى عليه بهذا السبب، يكون على غير اساس .

عليه ذلك لم يسمح للمالك فى هذه الحالة بطلب الاخلاء ولو مؤقتا لتمكينه من تعلية العقار • ولذلك جرى قضاء محكمة النقض بأن حق المالك فى زيادة الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية لايجيز اخلاء المستأجر ولو مؤقتا تمكينا للمالك من استعمال هذا الحق (١٠) •

ولوحظ عند وضع مشروع القانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧ أنه توجد فى العمل صور كثيرة تحول دون تطبيق هذا النص الخاص باجازة التعلية والاضافة وتمنع تحقق المصلحة المستهدفة به ، كما اذا أراد المالك اضافة طبقة كاملة أو طبقات فوق البناء وكانت بسطح ذلك البناء غرفة خزين أو غرفة غسيل ملحقة باحدى الوحدات المؤجرة ، أو أراد اضافة جناح جديد على جزء من الأرض الفضاء المحيطة بالمبنى الاصلى وكان بهذا الجزء دكان مؤجر لكواء أو بقال أو مؤجر لايواء سيارة ، فان التعلية أو الاضافة التى يعتزمها المالك فى هذه الصور تصطدم بحقوق المستأجرين لهذه الأماكن غير السكنية البسيطة ولم يكن نص المادة ٢٤ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ يسمح للمالك بالتغلب على هذه الصعوبة، وكان يترتب على ذلك حرمان مرفق الاسكان فى جملته من هذه الزيادة التى كان يمكن أن تتحقق عن طريق الاضافة أو التعلية •

وقد عالجت المادة ٣٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى فقرتيها الثانية والثالثة هذه الحالة ، فنصت على أن « يجوز بحكم من قاضى الأمور المستعجلة الترخيص باخلاء وهدم ماقد يعترض الاضافة أو التعلية من أجزاء الاماكن غير السكنية بشرط تعويض ذوى الشأن واعطائهم حق العودة ، وفقا لاحكام الفصل الاول من الباب الثانى من هذا

---

(١٠) نقض مدنى ٢٤ فبراير ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦١٩ سنة ٤٤ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٦٥٠ — ١١٣ ، وايضا نقض مدنى ١٩ يناير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٣٤ سنة ٤٧ ق — مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٢١٧ — ٤٥ •

القانون (١١) وهى الأحكام المتعلقة بهدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع (المواد من ٤٩ الى ٥٤) •

« اما اذا كان الجزء من المكان مخصصا للسكنى ، فلا يجوز باخلائه وهدمه الا اذا قام المالك بتدبير مسكن آخر مناسب وذلك دون الاخلال بحق المستأجر فى العودة الى المبنى الجديد ، وفقا لأحكام الفصل الأول من الباب الثانى من هذا القانون » •

وبناء على هذه النصوص أصبح يجوز للمالك الراغب فى الاضافة أو التعلية اذا كانت تعترض تنفيذ رغبته أجزاء من أماكن غير سكنية كجراج أو دكان أو غرفة غسيل أو دورة مياه الخ • أن يلجأ الى قاضى الأمور المستعجلة ليحصل منه على حكم باخلاء وهدم تلك الأجزاء حتى يستطيع مباشرة الاضافة أو التعلية التى يريدها •

ويشترط لحصوله على هذا الحكم أن يتعهد المالك باعطاء كل مستأجر ممن يطلب اخلاءهم وهدم الأماكن المؤجرة اليهم حق العودة الى مكان مناسب فى البناء الجديد (١٢) بأجر مماثل لينتفع به كما كان ينتفع بالمكان الذى سيخليه وأن يلتزم بتعويض كل منهم بمبلغ مساو للفرق بين القيمة الايجارية لنمكان الذى يشغله والقيمة الايجارية للوحدة التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو للمدة التى تنقضى الى أن يعود الى المكان بعد بنائه بذات القيمة الايجارية الاولى ، أو يدفع مبلغا مساويا للقيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألفا جنيه ، أيهما أكبر (المادة ٤٩ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩) •

---

(١١) وهو الفصل الخاص بهدم غير المبانى السكنية لاعادة بنائها بشكل اوسع . انظر ما سيجىء فى نبذة ٣٣٤ وما بعدها .

(١٢) وتنظم المادة ٥٣ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حق عودة المستاجر الى مكان مماثل فى المبنى الجديد (انظر فى ذلك ما سيجىء فى نبذة ٣٢٤ وما بعدها) .

غير أنه يلاحظ أن هذا الحد الادنى الاخير اذا كان لايقف عقبة فى سبيل رغبة المالك فى هدم شقة أو طبقة كاملة ذات قيمة ايجارية مرتفعة نسبيا ، فانه يبدو مغالى فيه اذا كان المراد اخلاؤه أو هـدمه دكانا أو جراجا مؤجرا بجنيه واحد أو بجنيهات قليلة ، مغـالاة يغلب ان تثنى المالك عن المضى فى مشروعه ولاسيما اذا كان المشروع يقتضى اخـلاء وهدم عدة دكاكين من هذه الفئة اذ يرتفع التعويض الذى يلتزم به الى عدة آلاف من الجنيهات .

هذا اذا كانت اجزاء الاماكن التى تعترض رغبة المالك فى التعلية أو الاضافة اجزاء غير سكنية . أما ان كانت سكنية ، فقد نصت المادة ٣/٣٢ على ان يلزم المالك الراغب فى اخلائها وهدمها ان يدبر لشاغليها مسكنا آخر مناسبا ، ومتى فعل ذلك فلا يجوز للشاغلين طلب تعويض كما فى حالة اخلاء وهدم الإجزاء غير السكنية (المادة ٢/٣٢ . والمادة ٤٩ د) ، ولكن يكون لهم فى كلتا الحالتين حق العودة الى المبنى الجديد كما فى حالة الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع (المواد ٤٩ وما بعدها) .

ولم يشترط النص أن يكون المسكن الآخر المناسب الذى يدبره المالك للمستأجر بنفس القيمة الايجارية للمكان الذى يراد هدمه ، ولكن يمكن اعتبار ذلك داخلا فى تقدير مناسبة المكان الجديد ، فاذا جاوزت قيمته الايجارية القيمة الايجارية للمكان المطلوب هدمه ، فانه لايعتبر مناسبا . أما ان كان الفرق يسيرا فيمكن اعتبـاره مناسبا ، ويتحمل المستأجر الفرق اليسير ، لأن المـادة ٣/٣٢ لم تنص مطلقا على الزام المؤجر بتعويض ، طالما انه دبر للمستأجر مكانا يعتبر مناسبا . غير انه من الناحية العملية يتعذر تدبير المكان المناسب بنفس الاجرة ، فيضطر المالك اذا اراد الهدم الى الاتفاق مع المستأجر على قيمة الفرق أو على قيمة تعويض نهائى مقابل تنازل المستأجر عن حق العودة .

وفيما يتعلق بحق العودة لم تنص المادة ٥٤ من القانون على ان

تكون العودة الى شغل احدى وحدات المبانى الجديدة بنفس القيمـة الايجارية للوحدةالسابقة ، ولايغنى عن ذلك ماورد فى الفقـرة د من المادة ٤٩ عن تقدير التعويض بمقدار الفرق بين اجـرة العين المـراد هدمها والعين الجديدة التى يضطر المستأجر الى شغلها لمـدة خمس سـنوات أو للمـدة التى تنقضى الى أن يعود المستأجر الى المكـان بعد بنائه بذات القيمة الايجارية الاولى ، ويدفع مبلغا مساويا للقيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألفا جنيه ايهما أكبر ، لأن هذا النص لم يوجب ان تكون اجرة الوحدة الجديدة نفس اجرة الوحدة المهدومة ، وانما هو نظر الى احتمال ذلك ليقدر مبلغ التعويض على اساسه باعتباره أحـد الفـروض البديلة لتقدير التعويض ، حيث اجاز ان يحل محل هذا الفرض الاول فرض تقدير التعويض بمبلغ مساو للقيمة الايجارية للوحدة التى شـغلها خالية عن مدة عشر سنوات ، أى انه تصور صرف النظر كلية عن غرض عودة المستأجر الى شغل وحدة جديدة فى البناء المسـتحدث بالقيمة الايجارية الاولى ذاتها .

على انه اذا كانت اجرة الوحدة الجديدة مرتفعة ارتفاعا باهظـا يحول دون قبول المستأجر شغلها بهذه الاجرة المـرتفعة ، فانه يمكن قياس هذه الحالة على الحالة التى نصت عليها صراحة المادة ١/٥٤ وهى حالة عدم سماح التشريعات السارية للمالك بانشاء وحدات جـديدة مرتفعة للغرض ذاته التى كانت تستعل فيه الوحدات المهدومة ، فحينئذ يستحق المستأجر تعويضا آخر مساويا للتعويض المنصوص عليل فى المادة ٤٩ وهو الذى سبق بيـانه .

المبحث الثـــالث

التزام المستأجر بدفع قيمة استهلاك الميـــاه

٢٦٦ — (ج) التزام المستأجر بقيمة استهلاك المياه — تنص المادة ٥٦٧ مدنى فى فقرتيها الثالثة والرابعة على ان « .. يلزم (المؤجـــر) بثمن المياه اذا قدر جزافا . فاذا كان تقديره « بالعـــداد » كان على المستأجر .. كل هذا ما لم يقض الاتفـــاق بغيره » ، أى أنهـــا تعتبر الأصل فى الالتزام بثمن المياه ما اتفق عليه الطرفان . فاذا نص العقد على أن يلزم المؤجر بثمن المياه أو على ان يلزم به المستأجر تعين اعمال ما نص عليه . فاذا لم يوجد اتفاق فى هذا الشأن ، الزم المالـــك بثمن المياه اذا كان مقدرا جزافا ، والزم به المستأجر اذا كان تقديره بالعداد .

هذا هو الأصل طبقا للقواعد العامة التى تجعل للطرفين حـــرية تقدير الاجرة وما يتبع ذلك من تحديد عبء ثمن المياه باعتباره داخلا فى الأجرة المعينة باتفاق الطرفين أو باعتباره عبئا اضافيا يتحمله المستأجر فوق الأجرة الاتفاقية .

فلما صدرت التشريعات الاستثنائية بتجميد الاجرة التى كانت سارية وقت بدء العمل بها مع زيادة نسبة معينة أو خفض نسبة معينـــة من تلك الأجرة حسب الأحوال فى مختلف التشريعات المذكورة السابقة على القانون ١٩٦٢/٤٦ ، ولم يعرض المشرع من قريب أو من بعيد لمن يتحمل عبء ثمن المياه ، فحمل ذلك على أنه ترك الأصل المذكور على حـــاله بالرغم من تجميد الأجرة أو خفضها (١) .

---

(١) فى هـــذا المعنى نقض مـــدنى ٢٠ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٤٦/٦٤٢ ق بمجلة القضاة يناير ابريل ١٩٨١ ص ٢٦٩ مجمـــوعة احكـــام النقض ٣١ — ١ — ٥٥٧ — ١٠٩ .

أما فى القانون رقم ٤٦/ ١٩٦٢ فقد اختلف الوضع وصارت الاجرة لاتقدر باتفاق الطرفين بل طبقا لأسس وقواعد عينها القانون ، ومرجعها كلها حساب تكاليف الأرض والبناء وتحديد الأجرة بنسبة معينة من تلك التكاليف فقط ، فلا يدخل فيها ما يقابل ثمن استهلاك المياه . لذلك تعين أن يتحمل مستأجرو الأماكن الخاضعة للقانون ١٩٦٢/٤٦ ثمن استهلاك المياه فوق الأجرة القانونية لان هذه الأجرة لاتشمل مقابلا لاستهلاك المياه الا اذا قبل المؤجر أن يتحمل ثمن المياه .

غير أن اللجنة العليا لتفسير أحكام القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ أصدرت قرارا تفسيريا رقم ١ لسنة ١٩٦٤ أخذت فيه بعكس ذلك حين قررت أو « يلتزم المستأجر بقيمة استهلاك المياه اذا نص على ذلك فى عقد الايجار . » وهو يفيد بمفهوم المخالفة أنه عند عدم الاتفاق يلزم المؤجر بقيمة استهلاك المياه . ويظهر أنها بنت ذلك على أن نسبة الـ ٣٪ من تكاليف البناء التى تحسب للمالك فى تقدير أجرة البناء فوق نسبة الـ ٥٪ من مجموع ثمن الارض وتكاليف البناء تشمل فيما تشمله قيمة استهلاك المياه ، مع أن النص الذى قضى باضافة تلك النسبة قد جعلها صراحة فى مقابل استهلاك رأس المال ومصروفات الاصلاحات والصيانة والادارة ، وظاهر أن ثمن استهلاك المياه لايدخل فى أى بند من البنود المذكورة . هذا فوق أن التفسير المذكور لو صح لادى الى اعتبار ثمن المياه المستهلكة داخلا فى القيمة الايجارية المحسوبة وفقا لما تقدم ، وكان يترتب على ذلك ألا يجوز الاتفاق على تحمل المستأجر ثمن المياه لأن ذلك يكون مخالفا لتحديد القيمة الايجارية تحديدا مسلما بأنه يتعلق بالنظام العام .

---

(٢) قضت محكمة النقض بان هذا الحكم لا يسرى فى حالة الاماكن المنشأة قبل القانون ١٩٦٢/٤٦ (نقض مدنى ١٢ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٣٥٢ سنة ٤٦ ق مجلة القضاة يناير — ابريل ١٩٨١ ص ٣٦٩) .

لذلك عدل المشرع فى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ صراحة عما قررته اللجنة العليا لتفسير القانون ١٩٦٢/٤٦ فى هذا الشأن بالنص فى المادة ٢٥ فقرة أولى على أن تكون قيمة اســتهلاك المياه على عاتق شــاغلى الأماكن وفقا للقواعد التى يصــدر بها قـــرار من وزير الاســكان والمرافق (٣) ، فأصبح بموجب هذا النص ثمن استهلاك المياه فى الأماكن الخاضعة للقانون ١٩٦٩/٥٢ على عاتق المستأجر دون حاجة الى النص على ذلك فى العقد (٣ مكررا) ، بل أصبح اعفاؤه منه أو تحميل المؤجر

---

(٣) ولهذا التعديل سبب آخر اقتصادى غيرهذا السبب القــانونى فقد جاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع القانون انه عملاً على الحد من مغالاة البعض فى استهلاك المياه ومايترتب عليه من أرهاق لمرفق المياه والصرف ، وتوحيدا للمعاملة فقد نص المشروع فى المادة ٢٥ منه على أن يكون قيمــة المياه على عاتق شاغلى العقارات .

وجاء فى مناقشات مجلس الامة بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ قول الســيد وزير الاسكان والمرافق : « ان الحكمةمن ذلك هى الحد من سوء استعمال المياه بعد أن زاد استهلاكها بدرجة كبيرة وأصبح مرفق المياه قاصرا على الوفاء بالكميات اللازمة لاستهلاك كافة المواطنين ولقد شكا سكان مصر الجــديدة من عدم وصول المياه الى الادوار العليا ، بل انه حدث منذ أسبوعين أن انقطعت المياه عن هذه المنطقة فترة من الوقت ، وليس هنــاك سبب لذلك الاسوء استعمال المياه مما أدى عدم وصولها الى نهــايات الخطـــوط وبالتالى الى الادوار العليا. وهناك مناطق كثيرة فى القاهرة محــرومة من وصول المياه اليها لهذا السبب ، واليوم لايوجد احتياطى بمرفق المياه ، بمعنى انه لو حدث طارىء فستحرم مناطق كثيرة من المياه .

... توجد مناطق كثيرة فى القاهرة مهددة بالخطر بسبب سوء حالة المجارى وأوكد أن مرفق المجارى اصبح غير كفء فى الوقت الحاضر لمواجهة تصرف الكميات الضخمة التى تلقى اليه بعد ان تضاعفت هــذه الكميــات ، وأصبحت عبئا على مرفقى المياه والمجارى ، ولا يتطلب العلاج الا مبالغ زهيدة يتحملها المستأجر . ولقد ثبت بالتجربة أن الفرد فى كثير من المناطق يستهلك من المياه اكثر من حاجته ، مما يسبب ارهاقا للمرفق وبشكل عبئا على ميزانية الــدولة .

(٣مكررا) ولايسرى هذا الحكم ولا حكم القرار التفســـيرى رقم ١ لسنة ١٩٦٤ سالف الذكر على الاماكن المنشأة قبل العمــل بالقــانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ (نقض مدنى ٢٠ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ١ — ٥٥٧ — ١٠٩) .

به هو الذى يحتاج الى نص عليه فى العقد (٤) ٠ والعلة فى ذلك ظاهرة وهى أن القيمة الايجارية القانونية لهذه الأماكن لا يدخل فيها الا صافى الريع الذى كفله المشرع للمالك وهو بنسبة ٥٪ من مجموع ثمن الأرض وتكاليف البنـاء + ٣٪ من تكاليف البناء نظير استهلاك رأس المـال والاصلاحات والصيانة والادارة ، فتعين أن يضاف اليها ثمن استهلاك المياه أسوة باضافة الضرائب والرسوم التى لا يشـملها الاعفـاء لان المستأجر هو الذى يستهلك المياه ولأن الأجرة القانونية لا تشمل مقابلا لهـا ٠

وهذه العلة ذاتها متوافرة بالنسبة لمستأجرى الاماكن الخاضـعة للقانون ١٩٦٢/٤٦ ؛ فيجب أن يكون حكم ثمن المياه المستهلكة فى الأماكن التى كانت خاضعة لهذا القانون حكمه فى الأماكن الخاضـعة للقـانون ١٩٦٩/٥٢ أى أنه يقع على عاتق المستأجر ما لم ينص العقد على خلاف ذلك ؛ ولا يمنع من هذا ما قضى به التفسـير التشريعى الذى تقـدمت الاشارة الى صدوره من االلجنة العليا لتفسير أحكام القانون ١٩٦٢/٤٦ لأن القانون الجديد قد ألغى القانون ١٩٦٢/٤٦ وبالتـالى قد نسـخ التفسيرات التشريعية الصادرة بشأنه وبخاصة ما كان منها متعارضا مع حكم صريح فيه (أى فى القانون الجديد) ٠

أما الأماكن الخاضعة للقوانين السابقة على القانون ١٩٦٢/٤٦ فلا يسرى عليها حكم القانون الجديد ؛ ويبقى الالتزام بثمن المياه المستهلكة فيها على أصله أى أنه يتبع فيها حكم العقد ان وجد (٥)، ؛ والا فيكون

---

(٤) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٤٥٢ سنة ٨٨ ق وقد استعمل نفس عباراتنا الواردة فى المتن ٠

(٥) واذا وجد اتفاق فى العقد على أن يتحمل المستأجر ثمن مايستهلكه من مياه ؛ وثبت أنه لم يدفع منذ بدء اجارته شيئا فى مقابل استهلاكه من ..

= المياه ولم يطالب بذلك طوال المدة التى انقضت منذ بدء الاجارة وهى تجاوز العشرين سنة ، فان ذلك يدل على أن الطرفين ارتضيا أن لا يدفع المستأجر ثمن المياه (قرب فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٥ فى ٩ مـايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٦٧٦ سنة ٩٠ ق) .

وقد اخذ بذلك صراحة حكم استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجـارات بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٤٥٢ سنة ٨٨ ق حيث قررت أنه لما كان لا خلاف بين الطرفين على ان الشقق موضوع النزاع لاتخضع لاحكام القانون ١٩٦٢/٤٦ فان الذى يسرى فى حق المتعاقدين هو ما نص عليه فى عقد الايجار ، ولما كان الثابت من الاطلاع على عقود الايجار الخاصة بالمستأنفين انه وان نص فى البند ١٧ على أن ثمن المياهعلى المستأجر ، الا أنه لم يثبت ان قيمة استهلاك المياه قدرت أبدا لا جزافا ولا بالعداد ومن ثم يكون المؤجر هو الملزم به عملا بالفقرة الثالثة من المادة ٥٦٧ مدنى . هـذا فضلا عن أن المستأنفين قدموا ايصالات سداد الاجرة تفيد أن المؤجر لم يتقـاض منهم قيمة استهلاك المياه منذ بدء هذه العقود فى سنتى ١٩٥٩ و ١٩٦٠ واستمر الحال على ذلك حتى صدور القانون ١٩٦٩/٥٢ ، الامر الدال على انهبفرض ان العقود نص فيها على تقدير ثمن المياه بالعداد فان عدم تنفيذ هذا الشرط منذ بدء هذه العقود واستمرار الوضع على ذلك طوال هذه المدة الطويلةدليل على ان الطرفين ارتضيا فعلا عدم تنفيذ هذا الشرط . واذ خـالف الحكم المستأنف هذا النظر ، فانه يكون قد جانبه الصواب ويتعين الغاؤه ورفض الدعـوى الخ .

ملحوظة : هذا السبب الاخير لم يكن الحكم فى حاجة اليه لاقامة قضائه اذ كان يكفيه فى ذلك السبب الاول ، وبخاصة أن السبب الاخير مشوب بفساد الاستدلال لان تقديم المستأجر ايصالات الاجرة خالية من اضافة مقابل استهلاك المياه لا يقطع بعدم تحصيل المؤجر هذا المقابل من المستأجر ، ولا سيما اذا كان هذا المقابل منصوصا على انه يتعين بواسطة العداد ، مما يجعل قيمته تتغير من شهر الى اخر بحسب كميات المياه المستهلكة ، ويتوقف تحديدها على مرور الكشاف فى وقت يكون فيه المستأجر موجودا حتى يتمكن من الكشـف على العداد وحساب قيمة الاستهلاك ، وكثيرا ما لا يتحقق ذلك ويتأجل حساب استهلاك المياه مرارا ، مما يلجىء المؤجر الى تحصيل الاجرة وحدها بايصال مستقل فى مواعيد استحقاقها وتحصيل مقابل المياه بايصال آخر عندما يتيسر الكشف على العداد واجراء الحساب ، ولايرى المؤجر داعيا لذكر ذلك فى ايصال تحصيل الاجرة اكتفاء بذكره فى عقد الايجار ولذلك لايستقيم الاستدلال بعدم ذكر تحصيل مقابل المياه فى ايصالات الاجرة على ان المؤجـر لم يكن يتقاضى مقابل استهلاك المياه .

وقد اخذت محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٢٠ فبراير ١٩٨٠ فى =

ثمن المياه فيها على المؤجر ان كان مقدرا جزافا وعلى المستأجر ان كان مقـــدرا بالعداد .

وتضمنت اللائحة التنفيذية للقانون ٥٢/١٩٦٩ بيان كيفية توزيع قيمة المياه المستهلكة فى المبنى كله على جميع شاغليه ثم تناولت بيـــان كيفية توزيع مثل هذه القيمة فيما بين شاغلى الأماكن الخاضعة للقوانين السابقة على القانون ٥٢/١٩٦٩ الذين كانت القوانين أو القيود السابقة تلزمهم بتحمل قيمة استهلاك المياه .

فلما صدر الامر العســـــكرى رقم ١٩٧٦/٤ رأى نائب الحـــاكم العسكرى تعميم التزام شاغلى الاماكن المؤجرة بقيمة استهلاك المياه ولو

= الطعن رقم ٦٤٢ سنة ٤٦ ق سالف الذكر مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٥٧ — ١٠٩ بالرأى الذى دافعنا عنه حيث قررت أن النص فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٥٦٧ مدنى على أنه « ويتحمل المؤجـــر التكاليف ... ويلتزم بثمن المياه اذا قدر جزافا . فاذا كان تقـــديره بالعـــــداد كان على المستأجر .. وكل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » ، يدل على أن الاصل فى تحديد من يقع عليه عبء الالتزام بثمن المياه هو بما يتفق عليه العاقدان . فاذا خلا العقد منه ، فان المؤجر يلتزم بهذا الثمن متى كان مقررا جزافا ويلتزم به المستأجر متى كان مقدرا بالعداد . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اعتد فى قضائه بالزام الطاعنين — المستأجرين — بثمن الميـــاه على ما نص عليه صراحة فى البند ١٧ من عقود الايجار المبرمة معهم من التزامهم به ، وهو ما يتفق مع التطبيق الصحيح للقواعد المشار اليها ... واذ كان الطاعنون — المستأجرون — قد استدلوا على ما دفعوا به من تنازل الملاك السابقين عن حقهم فى اقتضاء ثمن المياه بسكوتهم عن ذلك مدة طويلة ، وكان مجرد السكوت عن المطالبة بالحقوق الدورية المتجددة لايستقيم دليلا كافيا على التنازل عن الاتفاق المنشىء فانه لا على الحكم المطعون فيه اذا لم يعتد بهذه القرينة وحدها لمجاراة الطاعنين فى ادعائهم (مجلة القضاة عدد يناير ابريل سنة ١٩٨١ ص ٢٦٩) أى أنه اعتبر السكوت عن المطالبة بثمن المياه مجرد قرينة متروك تقديرها لقاضى الموضوع ، فاذا تمسك المستأجرون بهذه القرينة وحدها ، ولم يعتد بها القاضى لاعتبار المؤجر متنـــازلا عن حقـــه فى المطالبة بثمن المياه ، فلا معقب على تقديره فى هذا الشأن .

لم يكونوا ملزمين بذلك من قبل ، وذلك رغبة فى حمل أولئك الشاغلين على القصد فى استعمال المياه والتخفيف من ارهاق مرفقى المياه والصرف • فنصت المادة ١٠ من ذلك الأمر العسكرى على أن تكون قيمة استهلاك المياه على عاتق شاغلى الأماكن أيا كان تاريخ انشائها ، وبالتالى أيا كان تاريخ ايجارها ، وجعل كل اتفاق يخالف ذلك يقع باطلا •

ولم يكن القصد من هذين التشريعين زيادة أعباء المستأجر بتحميله قيمة المياه ولو كان فى الاصل على المالك تحملها ، وانما كان القصد فقط التخفيف عن مرفقى المياه والصرف مع المحافظة على التوازن القائم بين أعباء كل من المستأجر والمؤجر ، ولذلك نصت المادة ٢/٢٥ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على أنه بالنسبة للعقارات التى لا يلتزم فيها الشاغلون بقيمة استهلاك المياه تكون هذه القيمة على عاتقهم ••• وفى هذه الحالة يخفض الايجار الشهرى بمقدار ٥٪ بحد أدنى قدره مائتا مليم » ، واعتبر هذا الحكم ساريا أيضا فى ظل الامر العسكرى رقم ١٩٧٦/٤ باعتبار أن العلة فى التشريعين واحدة وأنهما لم يقصدا المساس بالتوازن بين طرفى العلاقة الايجارية •

ورأى المشرع فى القانون ١٩٧٧/٤٩ الاخذ بذلك المبدأ ذاته فى شقيه ، فنص فى المادة ٣٣ منه على أن « تكون قيمة استهلاك المياه على عاتق شاغلى الأماكن القائمة وقت العمل بهذا القانون أيا كان تاريخ انشائها أو التى تقام بعد العمل به » ، فعمم بذلك مبدأ تحميل شاغل المكان المؤجر قيمة المياه المستهلكة فيه أيا كان كان تاريخ انشاء المكان أو تاريخ ايجاره وبقطع النظر عما اذا كان عقده أو القانون الذى يحكمه كان يحمله هو أو المؤجر بقيمة استهلاك المياه ، ثم بين فى بقية نص المادة ٣٣ سالفة الذكر طريقة توزيع قيمة المياه المستهلكة بين الشاغلين ، ونص صراحة فى الفقرة الاخيرة من المادة ٣٣ على أن يقع باطلا كل اتفاق يخالف القواعد سالفة الذكر •

وفيما يتعلق بالشق الثانى من المبدأ ، وهو الذى يخول المستأجر

الذى لم يكن عقده أو القانون السابق يحمله بقيمة المياه المستهلكة بل يضعها على عاتق المؤجر ، حقا فى تخفيض الأجرة بمقدار ٥٪ بحد أدنى مقداره مائتا مليما فى نظير تحمله قيمة المياه المستهلكة ، فقد نصت عليه المادة ٣٤ من القانون الجديد حيث قالت « تخفض الأجرة الشهرية بمقدار ٥٪ بحد أدنى مقداره مائتا مليم بالنسبة الى شاغلى الأماكن الذين لم يكونوا ملتزمين بقيمة استهلاك المياه فى ١٨/٨/١٩٦٩ (تاريخ بدء العمل بالقانون ٥٢/١٩٦٩) كما يسرى هذا الخفض اذا كان قد جرى العمل بين المؤجر والمستأجر على تحمل المؤجر بقيمة الاستهلاك على الرغم من النص فى عقد الايجار على التزام المستأجر بها ، على ألا يسرى هذا الخفض بالنسبة الى الاماكن التى أنشئت قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ » .

وبناء على ذلك فان القاعدة فى ظل القانون ٤٩/١٩٧٧ أن شاغل المكان هو الملزم فى جميع الاحوال بتحمل قيمة المياه المستهلكة فى المكان الذى يشغله ، سواء كان قديما أو جديدا ، وسواء أكان الملتزم بتلك القيمة قبل ذلك هو المؤجر أو المستأجر . وكل اتفاق على خلاف ذلك يكون باطلا ، سواء حصل هذا الاتفاق بعد بدء العمل بالقانون ٤٩/١٩٧٧ أم كان سابقا على ذلك ومتعلقا بأماكن خاضعة لأحكام أى من القانونين ٤٦/١٩٦٢ و ٥٢/١٩٦٩ ، وفى هذه الحالة الأخيرة يبطل هذا الاتفاق بموجب نص القانون الجديد بالنسبة الى المستقبل فقط ، ما لم يكن تم فى ظل القانون ٥٢/١٩٦٩ فحينئذ يبطل من تاريخ ابرامه لمخالفته قاعدة من قواعد هذا القانون متعلقة بالنظام العام .

غير أنه اذا كان شاغل العين غير ملزم بثمن المياه عند صدور القانون ٥٢/١٩٦٩ بأن كان عقده سابقا على القانون ٤٦/١٩٦٢ وينص على الزام المؤجر بقيمة المياه ، فان تحميله اياها بمقتضى المادتين ٣٣ ، ٣٤ من القانون ٤٩/١٩٧٧ يكون فى مقابل تخفيض الاجرة له بنسبة ٥٪ وبحد أدنى قدره مائتا مليم . ويعتبر الشاغل غير ملزم بثمن المياه فى ذلك

التاريخ ولو كان عقده ينص على التزامه بها متى كان العمل قد جرى فيما بينه وبين المؤجر على أن يتحملها هذا الأخير ، اذ يعتبر ما جرى عليه العمل بينهما نسخا للنص الوارد فى العقد مستفادا من طريقة تنفيذهما للعقد . (قارن عكس ذلك نقض مدنى ٣٠ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٥٥٧ — ٩) .

على أن هذا الخفض لا يسرى بأى حال بالنسبة الى الأماكن التى أنشئت قبل أول أبريل سنة ١٩٤٤ ، أى ولو كان العقد نص صراحة على الزام المؤجر بثمن المياه أو كان العمل قد جرى بين المستأجر والمؤجر على أن يتحمل هذا الأخير ثمن المياه دون أى خفض فى الأجرة فى مقابل ذلك ، وعلة ذلك اقتناع المشرع بأن أصحاب الأملاك المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ قد ظلموا ظلما كبيرا بتجميد أجرة أماكنهم على أساس أجرة شهر أبريل ١٩٤١ حتى الآن ، فيجب أن يجنبوا خفض هذه الأجرة المجمدة عند هذا الحد الضئيل ولو فى مقابل تحمل الشاغل بثمن المياه التى يستهلكها ولو كان العقد القديم يلزم المؤجر بها .

٢٦٧ — كيفية توزيع قيمة استهلاك المياه بين شاغلى العقار وفقا لأحكام القانون ١٩٧٧/٤٩ — خلافا لما فعله المشرع فى القانون ١٩٦٩/٥٢ باحالته فيما يتعلق بتوزيع قيمة استهلاك المياه بين الشاغلين الى قرار وزارى يصدر بتحديد ذلك ، ولما استنته المادة ٨ من اللائحة التنفيذية لذلك القانون من أحكام متعددة لمواجهة حالات مختلفة ، ولما ذهب اليه الأمر العسكرى من احالة الى البندين أولا وثالثا من تلك المادة من اللائحة التنفيذية المذكورة ، رأى مشرع القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أن يبسط تلك الحالات وأحكامها وأن ينص عليها فى صلب المادة ٣٣ منه التى قرر فيها مبدأ تحمل الشاغلين قيمة استهلاك المياه ، فقسمها الى أربع حالات فقط بدلا من اثنتى عشرة حالة فى اللائحة التنفيذية المشار اليها ، ووزع فيها عبء استهلاك المياه طبقا للقواعد التالية .

(أ) قيمة ما تسجله العدادات الفرعية المركبة بواحدات الشاغلين

ان وجدت عدادات بجميع وحدات المبنى • وفى حالة عدم تساوى قراءة العداد الرئيسى مع مجموع قراءات العدادات الفرعية يوزع الفـرق بالتساوى بين وحدات المبنى أى أن شاغل كل وحـدة يتحمـل قيمـة ما يسجله عداد وحدته مزيدا بجزء من الفـرق بين العـداد الرئيسى ومجموع قراءات العدادات الفرعية يساوى قيمة ذلك الفرق مقسـومة على جميع وحدات المبنى •

(ب) اذا لم توجد عدادات فرعية بأية وحدة من وحدات المبنى ، فتوزع قيمة استهلاك المياه التى يسجلها العداد الرئيسى على الشاغلين بحسب عدد حجرات كل وحدة الى عدد حجرات المبنى جميعه وتحسب الصالة حجرة واحدة ولو تعددت • والعبـرة فى ذلك بمـا تثبته دفاتر الحصر والتقدير للعقارات المبنية ، فاذا كان مجموع حجـرات المبنى بما فيها صالة لكل وحدة يبلغ ٣٠ حجرة ، فان الوحـدة ذات الأربع حجرات وصالة تتحمل سدس مجموع قيمة استهلاك المياه والوحـدة ذات الغرفتين وصالة تتحمل عشر مجموع القيمة المذكورة وهكذا •

(ج) اذا وجدت عدادات فرعية ببعض وحدات المبنى دون البعض الآخر ، فتوزع قيمة استهلاك المياه التى يسجلها العداد الرئيسى بعـد استنزال ما تسجله العدادات الفرعية على الشاغلين على الوجه المبين بالفقرة السابقة ، فاذا فرضنا فى المبنى عشر وحدات منها خمس فقط مركبة بها عدادات ، فان شاغل كل من هذه الوحدات يتحمل ما يسجله عداد وحدته ، ويوزع الفرق بين مجموع ماتسجله هـذه العـدادات الفرعية ومايسجله العـداد الرئيسى على خمس الوحـدات الأخـرى بحسب نسبة عدد حجرات كل منها الى مجوع حجراتها كلها • وفى هذا الفرض يقتصر التزام شاغلى الوحدات المركبة بها عدادات فرعية على ماتسجله تلك العدادات فقط ، ولا يلزمون بشىء آخـر ممـا يلزم به الشاغلون فى الفرض (أ) عند وجود فرق بين مجموع ماتسجله العدادات الفرعية وما يسجله العداد الرئيسى ، وذلك لاسـتحالة التعـرف على

وجود مثل هذا الفرق طالما أن بعض الوحدات ليس مركبا بها عدادات فرعية . فاذا تضرر أصحاب الوحدات التى ليست بها عـدادات فرعية من هذا الوضع ، فليس عليهم الا أن يركبوا عدادات فرعية فى وحداتهم على نفقتهم وحينئذ يستطيعون أن يطلبوا توزيع الفرق بين ما يسجله العداد الرئيسى ومجموع قراءات العدادات الفرعية وفقا لما جـاء فى الفقرة (أ) ، وقد نصت المادة ٣٤ فقرة ثانية على أن يجوز لكل من المالك او المستاجر تركيب عداد خاص على نفقته لحساب اسـتهلاك الميـاه بالوحدة المؤجرة . وذلك دون اشتراط موافقة الآخر ، وفى هذه الحالة تتم المحاسبة وفقا للاوضاع المبينة فى المادة السابقة .

وللغرض ذاته نصت المادة ٣٥ من القانون على أن يلتزم مـلاك المبانى التى تنشأ بعـد تاريخ العمل بهذا القانون بتوفيـر التوصيلات اللازمة لتركيب عداد خاص بكل وحـدة من وحـدات المبنى بمعـرفة المستأجر وعلى نفقته ، ويراعى بقدر الامكان وضعه فى مكان تسـهل معه قراءة العداد دون الحاجة الى دخول الوحدة ذاتها

(د) فى الحالات التى يتم فيها توريد المياه عن غير طريق الجهة القائمة على ذلك يتحمل الشاغلون بقيمة استهلاك المياه وفقا لمـا يتم الاتفاق عليه بينهم وبين المؤجرين بما لايجاوز ٧٪ من القيمة الايجارية المحددة قانونا .

وقد جعل المشرع هذه القواعد المتعلقة بتوزيع قيمة اسـتهلاك المياه ، بالاضافة الى مبدأ تحميل الشاغلين بها ، كلها قواعـد متعلقة بالنظام العام ، اذ نص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٣ على أن يقـع باطلا كل اتفاق يخالف القواعد سالفة الذكر .

٢٦٨ — توزيع قيمة استهلاك المياه فى حالات خاصة — بعد أو واجه المشرع فى المـادة ٣٤ أربع الحالات السابقة لتوزيع قيمـة استهلاك المياه ، رأى أن يواجه فى المادة ٣٦ منه بعض حالات خاصة يكون فيهـا

اشتراك فى منافع معينة بين عدة شـــاغلين ، فنص فى المادة ٣٦ على أن يصدر قرار من المحافظ المختص بتحديد وكيفية توزيع قيمة استهلاك المياه فى الحالات التى توجد فيها غرف خدمات ومنافع مشـــتركة أو حدائق أو مآوى أو جراجات أو محال عامة أو أماكن تمارس فيها صناعة أو تجارة أو ما شابه ذلك من أنشطة غير سكنية .

وقد صدر قرار من محافظ القاهرة برقم ١٩٧٨/٢٦ فى ١٣ فبراير ١٩٧٨ بتنظيم هذا الموضوع نص فى مادته الاولى على ان :

« يتم تحديد وتوزيع قيمة استهلاك المياه فى الاماكن المؤجـرة التى توجد فيها غرف خدمات ومنافع مشتركة أو حدائق أو مآوى أو جراجات أو محال عامة أو اماكن تمارس فيها صناعة أو تجارة أو ماشابه ذلك من انشطة غير سكنية وفقا للقواعد الآتية :

١ ــ فى حالة قيــام شاغلى الأماكن بتركيب عدادات بالوحدات السكنية الخاصة بهم يلتزمون بسداد قيمة المياه للمؤجر طبقا لما تسجله هذه العدادات ، ثم يوزع باقى الاستهلاك على جميع وحــدات المبنى بالتساوى بين هذه الوحدات مقابل الانتفاع بغرف الخدمات والمنافع المشتركة والحديقة الملحقة .

٢ ــ فى حالة عدم وجود عدادات فرعية توزع قيمة استهلاك المياه على شاغلى الوحدات بنسبة عدد حجرات المبنى جميعه مضافا اليهــا غرف الخدمات والمنافع المشتركة والحديقة . وتحسب الصالة حجـرة واحدة ولو تعددت .

٣ ــ فى حالة تركيب عدادات فرعية ببعض وحــدات المبنى دون البعض الآخر ، توزع قيمة استهلاك المياه فى هذه الوحدات طبقا لمــا تسجله العدادات الفرعية ، ويوزع باقى قيمة الاستهلاك على الوحدات وتحسب الصالة حجرة واحدة ولو تعددت ، وتحسب غرف الخــدمات

والمنافع المشتركة والحديقة ضمن مجموع حجـرات الوحـدات التى تركب بها عدادات ، ثم يوزع ما يخص هذه الغـرف والحـديقة على جميع وحدات المبنى التى ينتفع بها بنسبة عدد حجرات كل وحدة •

٤ — اذا اختص واحد أو أكثر من شاغلى العقار بالحديقة الملحقة بالمبنى وحده ، وجب عليه ان يركب عدادا على نفقته • وفى هذه الحالة يتحمل قيمة استهلاك المياه طبقا لما يسجله العداد •

٥ — فى حالة وجود مأوى أو جراج بالعقار يخصص للسيارات يجب على المالك تركيب عداد فرعى به وتوزيع استهلاك ما يسـجله العداد بالتساوى على مالكى السـيارات المنتفعين بهـذا المـأوى أو الجراج •

٦ — اذا كان المأوى أو الجراج مؤجرا للغير أو مستغلا بمعرفة المالك كجراج عام ، تحمل المستغل فى هاتين الحالتين قيمـة استهلاك المياه طبقا لما يسجله عداد خاص يركبه على نفقته •

٧ — لا يشمل التوزيع قيمة استهلاك المياه بالمحال العامة والأماكن التى تمارس فيها صناعة أو تجارة ويلتزم مستغلوها بتركيب عدادات خاصة على نفقتهم ، ويتحملون قيمة استهلاك المياه طبقا لما تسجله هذه العدادات ، كما يلتزمون بتركيب عداد خاص لدورة المياه المشتركة بينهم وتوزع قيمة الاستهلاك الذى يسجله هذا العداد على أولئك المستغلين بالتساوى •

٨ — تكون العدادات الخاصة المنصوص عليها فى المواد ٤ و ٦ و ٧ مستقلة وغير متصلة بالعداد العام للمبنى ، ويتم التعاقد عنها والمحاسبة عما تسجله بين مستغلى تلك الأماكن والجهة الموردة للمياه مباشرة •

٢٦٩ — وجوب أداء المستأجر قيمة استهلاك المياه للمؤجر والتزام هذا الاخير بسدادها الى الجهة الموردة للميـاه — تنص المادة ٣٧ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ على أنه فى جميع الحالات يلتزم المستـأجر بأن يسدد قيمة استهلاك المياه الى المؤجر فى المواعيد المحددة لسداد الاجرة (وهى عادة تستحق السداد فى الموعد المتفق عليه أو فى الاسبوع الاول من كل شهر كما نصت على ذلك المادة ٢٧ من القانون) ، أو كلما طلب المؤجر ذلك (فى الحالات التى لايتسنى فيها حساب قيمة استهلاك المياه عند حلول موعد دفع الأجرة) ، ما لم تضع الجهات الموردة للمياه أنظمة وقواعد لاقتضاء هذه القيمة من شاغلى المبانى مباشرة ، وعلى المؤجـر اثبات تقاضيه تلك القيمة بايصال مستقل أو مع ايصال استلام الاجرة.

ويترتب على التأجير فى سداد قيمة استهلاك المياه المسـتحقة للمؤجر ما يترتب على التأخير فى سداد الاجرة من آثار (الفقرة الثانية من المادة ٢٧) .

واذا ترتب على تأخر المؤجر فى أداء قيمة اسـتهلاك الميـاه الى الجهة الموردة لها قطعها عن المكان المؤجـر أو الشروع فى ذلـك ، كان للمسـتأجر أن يؤدى قيمة الاستهلاك الى الجهـة المذكورة مباشرة ، خصما مما يستحق للمؤجر لديه . وذلك دون حاجة الى أية اجـراءات (الفقرة الثالثة من المادة ٣٧) .

٢٧٠ — جزاء التزام المستأجر بثمن الميـاه المستهلكة — نصت المادة ٣٧/ ٤ على أنه يترتب على التأخير فى سداد قيمة المياه للمؤجـر ما يترتب على تأجيـره فى سداد الأجـرة من آثار . ومؤدى ذلك أن المستأجر الذى لايفى للمؤجر ثمن المياه التى استهلكها يتعرض لانهـاء عقده والحكم عليه باخلائه من العين المؤجرة وفقا لما تقدم فى نبذة ١٤٢ وما بعدها (٦) .

---

(٦) انظر فى هذا المعنى الجيزة الابتدائية ٢٩ ديسمبر ١٩٧٣ فى ...

ويترتب على ذلك أن المنازعات المتعلقة بالتزام المستأجر بقيمة استهلاك المياه فى الاماكن الخاضعة للقانون ١٩٦٩/٥٢ كانت تعتبر منازعات ايجارية وتدخل بموجب هذا القانون فى اختصاص المحكمة الابتدائية بقطع النظر عن قيمتها (٧) • أما منذ بدء العمل بالقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ، فقد أصبح الاختصاص بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون بمقتضى المادة الخامسة منه للمحاكم العادية دون غيرها ، أى وفقا لقواعد الاختصاص العامة المنصوص عليها فى قانون المرافعات ، فتختص بها المحكمة الجزئية أو المحكمة الابتدائية حسب قيمة الدعوى وكذلك يكون دخولها فى نصاب المحكمة الجزئية أو فى نصاب المحكمة الابتدائية •

= الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٣ وقد قضى بالاخلاء من أجل التأجير فى دفع ثمن المياه التى استهلكها المستأجر .

(٧) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٧٣٥ سنة ٨٩ ق وأيضا الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٦٥٨ سنة ٩٠ ق

غير أن دعوى المطالبة بثمن المياه المستهلكة فى مدة معينة تقدر من حيث نصاب الاستئناف بقيمة المياه المطالب بها ، فاذا كانت هذه القيمة لاتجاوز النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية كان حكم هذه المحكمة فى شأنها نهائيا أى غير قابل للاستئناف (فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٦٥٨ سنة ٩٠ ق) . هذا مالم يكن الالتزام بثمن المياه هو ذاته محل منازعة ، فتكون العبرة بجملة ثمن المياه عن مدة العقد كلها ، فاذا كان العقد قد امتد امتدادا قانونيا الى اجل غير مسمى — بعد انتهاء مدته الاتفاقية — كانت قيمة الالتزام شأنها فى ذلك شأن الالتزام بالاجرة غير مقدرة القيمة ، وكان الحكم الذى يصدر فى شأنه قابلا للاستئناف (فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ١٨ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٤٧٦ سنة ٩١ ق) .

٢٧٠ مكرر — تركيب المستأجر طلمبة لضخ الميـاه الى الوحـدة التى يستأجرها بالمخالفة للقواعد والشروط التى يتطلبها مرفق المياه ، يعتبر جريمة :

تنص المادة ٣/٣٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه : « ويحظر على شاغل العين تركيب طلمبة أو أى جهاز من شأنه ضخ المياه الى الوحدة الخاصة به بالمخالفة للقواعد والشروط المقررة بمعرفة الجهة القائمة على مرفق المياه ، وفى حالة المخالفة تتم ازالة أسباب المخالفة اداريا ، وعلى نفقة المخالف فضلا عن العقوبة المقررة » .

كما تنص المادة ٢/٧٨ من ق ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ ذاته على أنه : « وتكون العقوبة الحبس مدة لاتقل عن شهر ولاتجاوز ستة أشـهر وبغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولاتجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين ، فى حالة مخالفة أحكام المواد ٣٨ ، ... من هذا القانون ». ومؤدى ذلك أن قيام المستأجر بتركيب موتور خاص به لرفع المياه الى الوحدة التى يستأجرها يعتبره القانون جريمة معاقبا عليهـا ، ويبيح لرجال الادارة ، ومرفق المياه ازالة أسبابها ، وتحميل تكاليف الازالة على المستأجر المخالف .

وتعتبر هذه الجريمة من الجرائم المستمرة التى يمكن أن تتعـدد المحاضر عنها اذا ظل المستأجر على مقارفتها . وضمانا لسرعة الفصل فى هذه الجريمة ، أصدر وزير العدل قرارا يجعل الاختصاص فيهـا لنيابات أمن الدولة الجزئية وبالتـالى فان الشكوى الخاصة بها تتقدم لنيابة أمن الدولة الجزئية أو لقسم الشرطة المختص كما يمكن أن يلجأ الشاكى بشكواه الى مرفق المياه طالبا ازالة الموتور على نفقة المستأجر المخالف .

المبحث الـرابع

نفقات صيانة المكان المؤجر وملحقاته

والالتزام المســـتأجر بنصيب منها

٢٧١ — الأصل فى الالتزام بنفقات صيانة المكان المؤجر وملحقاته — من المتفق عليه ــان التزامـات المؤجـــر مصـــطبغة فى الشريعة الاسلامية وفى التقنين المصرى الملغى بصبغة سلبية ، فى حين أنها تغلب عليها فى القانون الفرنسى وفى التقنين المصرى الحالى الصبغة الايجابية. ويترتب على ذلك فرق فيما يتعلق بالتزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة فى اثناء انتفاع المستأجر بها ، فالشريعة الاســلامية والتقنين المصرى الملغى ، لأنهما لا يلزمان المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بل يقصران التزامه على مجرد ترك المستأجر ينتفع ، laisser jouir يكادان لا يلزمانه بشىء من تكاليف صيانة العين المؤجرة فى أثناء مدة انتفـــاع المستأجر بها . اما القانون الفرنسى والتقنين المصرى الحالى، فلانهما يلزمان المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع faire jouir يفرضـــان عليه — فوق التزامه بتسليم العين المؤجرة بحالة تصلح معها لما اعدت له من المنفعة — واجب صيانة تلك العين طوال مدة الاجـــارة حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بها الانتفاع المقصود (١) .

وتمشيا مع هذا الاتجاه قضت المادة ٥٦٧ فقرة أولى مـــدنى بأن « على المؤجر ان يتعهد العين المؤجرة بالصـــيانة لتبقى على الحـــالة

---

(١) راجع مؤلفنا فى شرح عقد الايجار ط ٤ سنة ١٩٨٥ نبـــذة ١٤٢ وما بعدها ص ٣١٢ وما يليها .

التى سلمت بها — وهى يجب وفقا المادة ٥٦٤ ان تسلم فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، — وأن يقوم فى أثناء الاجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية » .

والمقصود بالترميمات الضرورية هنا الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة (٢)، سواء كانت ضرورية أيضا لحفظ العين ذاتها من الهلاك أو لم تكن . وقد أوردت المادة ٥٦٧ سالفة الذكر فى الفقرة الثانية منها أمثلة لهذه الترميمات الضرورية ، فذكرت الاعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض ، كما ذكرت نزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه (٣) .

والمقصود بالترميمات الايجارية الترميمات البسيطة التى يقتضيها ما يحدث من تلف بسبب الاستعمال العادى والتى تقع عادة على عاتق المستأجر كاصلاح صنابير المياه وزجاج النوافذ واقفال الأبواب اذا احتاجت العين المؤجرة الى شىء من ذلك فى اثناء انتفاع المستأجر بها (٤) .

وبناء على ذلك يلزم المؤجر بجميع الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، فيما عدا الترميمات التأجيرية وما يقتضيه

---

(٢) مؤلفنا سالف الذكر نبذة ١٥١ ص ٣٢١ وما يليهما والمراجع المشار اليها فيه .

(٣) ونرى ان صيانة مواسير تصريف المياه فى المبنى كله تقع على عاتق المؤجر بموجب التعاقد مع أى من المستأجرين ، فتكون مسئوليته عن اهمال ذلك مسئولية عقدية حتى بالنسبة الى مستأجر آخر فى المبنى ذاته غير المستأجر الذى ظهر الانسداد فى ماسورته والذى ادى الى حصول ماس كهربائى وحريق فى شقة ذلك المستأجر الآخر (قارن نقض مدنى ٢٦ اكتوبر ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ١٨ — ١٥٦٠ — ٢٣٦) .

(٤) مؤلفنا سالف الذكر ص ٣١٠ .

التلف الناشىء عن خطأ المستأجر ، ولكنه لايلزم بالترميمات الضرورية لحفظ العين من الهلاك اذا لم تكن ضرورية لانتفاع المستأجر الا أن يكون عدم اجرائها يهدد سلامة الأخير ، وكذلك لا يلزم باجراء الأعمال التى لا تعتبر ضرورية لانتفاع المستأجر ، بل يقصد منها مجرد تزيين العين المؤجرة أو تحبيب الانتفاع بها أو تيسيره •

ومن المسلم ان الترميمات الضرورية لاتشمل اعادة البناء أو تجديده اذا هلك هلاكا كليا • أما فى حالة الهلاك الجزئى ، فان المؤجر يلتزم — فى رأيى — بتجديد ما هلك كما يلزم بالترميمات الضرورية (٥) •

ولا يشترط فى التزام المؤجر بالترميمات الضرورية الا ان يكون التلف الذى يقتضى هذه الترميمات غير راجع الى فعل المستأجر أو الى فعل أحد ممن يسأل عنهم المستأجر كأفراد أسرته واعوانه وزائريه • فيلزم المؤجر بهذه الترميمات سواء اقتضاها فعل خطأ من جانبه كالاهمال فى الصيانة ، أم سبب أجنبى عنه وعن المستأجر كالزلازل والفيضانات وفعل الغير وأوامر السلطة •

ويلزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة التزاما مستمرا طوال مدة الاجارة ، فكلما احتاجت العين الى ترميم ضرورى للانتفاع بها دون ان يكون راجعا الى خطأ المستأجر تعين عليه اجراؤه • ويقع هذا الالتزام على المؤجر بصفته هذه ، سواء أكان مالكا العين المؤجرة ، أم صاحب حق انتفاع فيها ، أم مستأجرا أصليا ومؤجرا من الباطن الخ •

وكما يمتد التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة بحالة جيدة الى ملحقاتها كذلك يشمل التزامه بالصيانة هذه الملحقات ، فيلزمه اصلاح كل

---

(٥) المرجع السابق نبذة ١٥٨ .

تلف بها لايكون راجعا الى فعل المستأجر أو أحد ممن يسأل هو عنهم، فيجب عليه اجراء الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بغرف الخدم وغرف الغسيل والجراج الملحق بالمنزل وسلم المنزل والمصعد والتليفون المشترك واجهزة توزيع التدفئة وتكييف الهواء الخ ، بل يجب عليه صيانة الاعيان الملاصقة أو المجاورة للعين المؤجرة التى تكون مملوكة له اذا كان اهمال صيانتها يؤدى الى نقص الانتفاع بالعين المؤجرة .

واذا كان بعض هذه الملحقات مشتركا بين عدة مستأجرين ، جاز لكل منهم مطالبة المؤجر بما يلزمها من ترميمات ضرورية الا ان يكون هو المتسبب فى التلف الذى يقتضى هذه الترميمات . فيلتزم هو ازاء المؤجر باجرائها ، ولكن ذلك لا يعفى المؤجر ازاء المستأجرين الآخرين ، على أن يرجع بقيمتها على المستأجر الذى تسبب فى التلف الذى اقتضاها .

٢٧٢ـ تغير الوضع فى ظل قوانين ايجار الاماكن واقتضاؤه الخروج على ذلك ــ تقدم أن الظروف التى اقتضت وضع قوانين ايجار الأماكن المتعاقبة بما تضمنته من حكمين رئيسيين هما حكم تحديد الاجرة تحديدا قانونيا وتجميدها الى أجل غير مسمى وحكم الامتداد القانونى للعقود التى تنتهى مدتها ، أدت الى اختلال الميزان بين كفتى المؤجر والمستأجر ، مما جعل تأجير الملاك املاكهم ــ ولا سيما فى ظل التقنين المدنى الحالى الذى زاد التزامات المؤجر فيما يتعلق بصيانة المأجور ــ تصرفا غير مجز بل مبهظا للمؤجر فيما يتعلق بالتزامه بالصيانة، حيث أصبحت تكاليف الصيانة بالاسعار المتوالية الارتفاع تذهب بقيمة أجرة العين المؤجرة كلها أو بالجزء الأكبر منها ، ففقد الملاك كل حافز لهم على مواصلة صيانة املاكهم المؤجرة ، وكانت النتيجة اهمالهم تلك الصيانة ، بالرغم مما يعود به هذا الاهمال على املاكهم وعلى الثروة القومية من اضرار بالغة .

وقد ابطأ المشرع كثيرا فى استيعاب هذه النتيجة الضارة التى

ترتبت على اتباع مبدأ تجميد الأجرة ومبــدأ امتداد العقود امتدادا قانونيا الى أجل غير مسمى وفى علاجها ، منذ نشوء هذه المشكلة وحتى صدور القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى شأن بيع وتأجير الأمــاكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، فاستن فيه نظاما يلزم المؤجــر باجراء اعمال الصيانة الضرورية ويشجعه على تعجيل نفقاتها أو اقتراضها بتخويله الحق فى زيادة الاجرة على المستأجر لمدة معينة ، وســنعرض تفصيلا لهذا التنظيم فى الفصل الثانى من القســم الثانى من هــذا الكتاب (٦) .

ويلخص النظام الذى ادخله القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى هذا الشأن فى ايجابه على المالك اجراء الترميمات الضرورية التى تقــرر الجهــة الادارية المختصة لزومها بحيث اذا تأخر أو امتنع عن اجرائها خلال المدة المحددة لذلك قامت الجهة الادارية المذكورة بتنفيذها على نفقته ويكون لها تحصيل قيمة التكاليف وجميع النفقات بطريق الحجز الادارى (المواد ٥٠ وما بعدها والمادة ٦٠ فقرة أولى وثانية) ، ومتى تم تنفيذ الأعمال المطلوبة سواء بمعرفة المؤجر أو من طريق الجهــة الادارية المختصــة

---

(٦) وكان المشرع قد بذل قبل ذلك محاولة فى هذا السبيل عند وضعه القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ فى شأن ترميم وصيانة وتعلية المبانى حيث اعتبر فى هذا القانون تكاليف الصيانة والترميم ، سواء انفقها المالك من ماله أم قامت بانفاقها الجهة الادارية على سبيل القرض من جانبها ، بمثــابة قرض للمستأجر يلزم برده مع فوائده على أقساط شهرية يقدر كل منها بنسبة ١٠٪ من القيمة الايجارية الحالية ، فلم يكن هذا التنظيم كافيا لتشجيع الملاك على صيانة املاكهم المؤجرة ، لانه لم يكن يهمهم كثيرا اقراض المســتأجر قيمة تكاليف الصيانة الى مدة طويلة ، ولم يكن يهمهم حفظ املاكهم المبنية واطالة عمرها لان أثمان أراضيها قد تضاعفت اضعافا كثيرة بحيث أصبح ربع ثمن الارض خالية يفوق اضعاف ما يدره العقار المبنى من ريع .

ولذلك رجع المشرع عن هــذا التنظيم فى القــانون رقم ١٩٧٧/٤٩ واستبدل به نظاما يجعل قيمة تكاليف الصيانة قيمة مضافة الى قيمة المبنى وتقابلها زيادة دائمة فى القيمة الايجارية .

واعتمدت النفقات التى بذلت فى ذلك يحق للمالك تقاضى الأجرة اعتبارا من أول الشهر التالى لاتمام تلك الاعمال على أساس زيادة الأجـــــرة السنويةبمقدار ٢٠٪ من قيمة أعمال الترميم والصيانة ، ويترتب على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب على عدم سداد الاجرة من آثار (المادة ٦١ من ق ١٩٧٧/٤٩) ، أى أن المشرع جعل قيام المؤجر بأعمال الصيانة الضرورية واجبا لا مناص من أدائه فضلا عن أنه يخول المؤجر زيادة دائمة فى الأجرة مكفولة بما لالتزام الاجرة من ضمانات ، فضلا عن أنه اتاح للمؤجر الحصول على قروض ميسرة لاجراء هذه الصـــيانة التى تحفظ ملكه وتزيد فى اجرته فضلا عن محافظتها على الثروة القومية .

ولكن هذه المزايا جميعها لم تكن كافية لتشجيع الملاك على صيانة أملاكهم المؤجرة نظرا لضآلة القيمة الايجارية لهذه الأملاك المجمدة منذ سنوات طويلة ، فرأى المشرع ان المصلحة العامة والعدالة تقتضـــيان كلتاهما ضرورة اسهام المستأجر فى نفقات الصيانة بالاضافة الى كسر مبدأ تجميد الأجرة ، وهذا ما قرره فى القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على النحو الآتى :

٢٧٣ ــ ايجاب القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ اسهام المســتأجرين فى نفقــات صـــيانة البنــاء وترميمه وصـــيانة المصـــعد وتشــغيله ــ ازاء الاعتبارات المتقدمة حيث صحت عزيمـــة المشرع على كسر مبـــدأ تجميد لأجرة ؛ ادخل القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على النظام الســـابق بيانه التعديلات الآتية :

أولا ــ نص فى المادة ٧ منه (الواردة فى شأن تصـــحيح بعض أوضاع الأماكن القديمة خروجا على مبدأ تجميد الأجرة) على أنه اعتبارا

(٦مكرر) وقد الغيت هذه المادة بنص الفقرة الاخيرة من المادة التاسعة من القانون ١٩٨١/١٣٦ واستبدلت بها احكام هذه المادة الاخيرة .

من تاريخ العمل بهذا القانون تزاد فى أول يناير من كل سنة اجرة الأماكن المؤجرة لغير اغراض السكنى المنشأة حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الايجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الانشاء حتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية (٧) •

ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة امانة تحت يده ، ويصدر قرار من الوزير المختص بالاسكان بتنظيم التصرف فيه لهذا الغرض •

ثانيا — نص فى المادة ٨ منه على أن تؤدى الزيادة المنصوص عليها فى المادة السابقة فى ذات المواعيد المحددة لسداد الاجرة الاصلية ، ويترتب على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب على عدم سداد الاجرة من آثار •

ثالثا — نص فى المادة ٩ منه على أن تكون اعباء الترميم والصيانة الدورية والعامة للمبانى وما بها من مصاعد على الوجه الآتى :

١ — اذا كانت نصف حصيلة الزيادة المنصوص عليها فى المادة ٧ كافية يتم الترميم والصيانة منها •

٢ — اذا لم تف هذه الحصيلة أو اذا كان المبنى لا يحتوى على وحدات غير سكنية ، تستكمل أو توزع أعباء الترميم والصيانة بحسب الاحوال كما يلى :

(أ) بالنسبة للمبانى المنشأة حتى ٢٢ مارس ١٩٦٥ تكون بواقع الثلث على الملاك والثلثين على شاغلى المبنى •

---

(٧) أنظر فيما يتعلق بهذه الزيادة والاساس الذى تحسب عليه ما تقدم فى الجزء الاول من هذا المؤلف فى النبذ أرقام ٥٥ ، ٦٦ ، ٨٦ ، ١١٩ ، ١٣٦ .

(ب) بالنسبة للمبانى المنشأة بعد ٢٢ مارس ١٩٦٥ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تكون مناصفة بين الملاك وشاغلى المبنى •

(جـ) بالنسبة للمبانى المنشأة أو التى تنشأ بعد ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تكون بواقع الثلثين على الملاك والثلث على شاغلى المبنى •

واذا لم يتم الاتفاق على توزيع تكاليف الترميم والصيانة فيما بين الملاك والشاغلين أو الشاغلين فيما بينهم ، يجوز لاى منهم الالتجاء الى قاضى الامور المستعجلة لتوزيع هذه التكاليف بين الملاك وبين الشاغلين وتحديد نصيب كل شاغل (٨) •

ومع ذلك تكون اعباء الترميم والصيانة على عاتق الملاك ، وذلك خلال العشر سنوات المنصوص عليها فى المادة ٦٥١ من القانون المدنى •

---

(٨) وفى مناقشة مجلس الشعب لنص المادة ٩ من القانون ١٣٦/١٩٨١ اثار السيد العضو عدلى عبد الشهيد امر الاساس الذى توزع عليه تكاليف الصيانة والترميم بين الشاغلين فيما بينهم أو بين الملاك فيما بينهم أو بين أفراد الفريقين بعضهم وبعض وقال انى أرى أن نضع ضابطا يحدد الاعباء بين السكان حتى يمكن توزيع التكاليف عليهم ، ولو جعلنا المعيار فى ذلك هو عدد الغرف فى كل وحدة سكنية لكان أيسر وأدق ، أو حسب القيمة الايجارية ، ولذلك اقترح أن يضاف الى هذا النص الفقرة الآتية : « على ان يوزع وفقا لعدد الغرف فى كل وحدة سكنية أو حسب القيمة الايجارية » . فاجاب السيد وزير التعمير ووزير الدولة للاسكان واستصلاح الاراضى بأنه سيضع هذه الضوابط فى اللائحة وانه سيتم الاسترشاد برأى السيد العضو بالنسبة للتوزيع ، فاما أن يكون حسب عدد الغرف واما حسب القيمة الايجارية ، وقد صدرت اللائحة التنفيذية غير متضمنة النص على اساس التوزيع المذكور ، ونرى استرشادا بما دار فى مجلس الشعب من مناقشة فى هذا الشأن ان يتم التوزيع بحسب عدد الغرف أو بحسب القيمة الايجارية لكل وحدة ، والايسر والاقرب الى العدالة فى نظرنا توزيع تكاليف الصيانة على عدد غرف المبنى ، وهو ما أخذت به المادة ١١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٦/١٩٨١ بالنسبة الى قيمة استهلاك التيار الكهربائى اللازم لانارة السلم أو لتشغيل المصعد وأجر العامل أو العاملين القائمين على تشغيل المصعد .

وفيما عدا ما ورد فيه نص بهذه المادة يستمر العمـل بالاحكام المنظمة للترميم والصيانة فى كل من أحكام القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٤ فى شأن المصاعد الكهربائية والقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ •

اما الاعمال التى لا تسرى عليها احكام الترميم والصيانة والتى يقصد بها تحسين الأجزاء المشتركة للمبنى أو زيادة الانتفـاع بها ؛ فتكون بالاتفاق بين الملاك والشاغلين •

ومع عدم الاخلال بعلاقة العمل بين المالك وحارس المبنى ، يوزع الحد الادنى المقرر قانونا لاجر الحارس وفقا للبنود أ ، ب ، جـ من هذه المادة •

وتلغى المادة ٦١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ١٣ من القـانون رقم ١٩٧٤/٧٨ ؛ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون » •

٦ ــ نص فى المادة ٢٦ منه على ان لا تسرى أحكام المادة ٩ من هذا القانون على الاماكن التى تحتاج الى ترميم وصـيانة بسـبب اضرار الحرب ، ويستمر العمل بالقواعد والنظم المطبقة حاليا فى شأن ترميمها وصيانتها •

٢٧٤ ــ انفراد المالك بتحمل نفقات الصيانة والترميم خلال عشر السنوات الأولى من انشاء المبنى ــ رأى المشرع ان المبنى المنشأ حديثا لايحتاج اذا كان قد انشىء بطريقة سليمة الى صيانة أو ترميم خـلال العشر السنوات الاولى على الاقل من تاريخ انشائه ، فلا محل لتحميل شاغليه نفقات صيانة أو ترميم خلال تلك المدة على الاقل ، فنص على ذلك فى الفقرة الثالثة من المـادة ٩ من القـانون ١٩٨١/١٣٦ ، ثم بين تفصيل ذلك فى المادة ٢٢ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون التى نصت على أن تكون اعباء الترميم والصيانة على عاتق المالك خلال عشر سنوات من تاريخ نهو جميع الاعمال اللازمة لاقامة المبنى واعداده صـالحا

للاستعمال أو من تاريخ تسلم المالك للمبنى من المقاول اذا قام بالبناء مقاول • ويبقى المقاول مسئولا هو والمهندس المعمارى عن أى تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان ، ولو كان التهدم ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها أو كان رب العمل قد أجاز اقامة المنشآت المعيبة ، وذلك وفقا لحكم المادة ٦٥١ مدنى •

٢٧٥ — المقصود بنفقات الصيانة الدورية والعامة للمبانى وهى التى توزع بين المالك والشاغلين وفقا للنسب المنصوص عليها فى المادة ٩ من القانون ١٣٦/١٩٨١ — نصت المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٤٦/١٩٨١ على أنه فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بأعمال الصيانة العامة ما يلى :

١ — تدعيم وترميم الاساسات المعيبة •

٢ — تدعيم وترميم الشروخ بمبانى الحوائط وتنكيس الاجزاء المتآكلة والمتفككة منها •

٣ — تدعيم وتقوية الاسقف المعيبة بسبب الترميم أو الميل أو التشريخ أو تآكل مواقع الارتكاز أو كسر الكمرات والكوابيل الحاملة لها •

٤ — تدعيم وتقوية الأعمدة الحاملة لأجزاء المبانى •

٥ — اصلاح وترميم التلفيات فى أرضيات دورات المياه والحمامات والمطابخ والأسطح التى تؤدى الى تسرب الماء للحوائط ، أو لأجزاء المبنى وبصفة خاصة الأساسات •

٦ — استبدال درج السلم المتداعية وتدعيم الحوائط والكمرات والهياكل الحاملة لها •

٧ — اصلاح واستبدال التالف من الاعمال والتركيبات الكهربائية الرئيسية التى يكون من شأنها أن تؤدى الى حوادث أو حريق أو تعريض الأرواح لخطر ، وكذا اضاءة مدخل المبنى والسلالم •

٨ — اصلاح وترميم وصيانة خزانات المياه وطلمبات الميـــاه والمصاعد والاعمال والتركيبات الصحية الخارجية للميـاه والصرف ، سواء منها المكشوفة أو المدفونة ، واستبدال الاجهزة والادوات والاجزاء التالفة بهـــا •

٩ — أعمال الاصلاحات الخاصة بمدخل المبنى وصناديق البريد •

أما أعمال الصيانة الدورية ، فقد نصت عليها المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية سالفة الذكر ، وهى تشمل ما يلى :

١ — اصلاح درج السلم المكسورة أو المتآكلة ، وكسوة الارضية فى السلالم والمداخل •

٢ — أعمال البياض والدهانات لواجهات المبانى والشـــابيك من الخارج ، وكذلك الاعمال التى تتطلبها اعادة الحال الى ما كانت عليه فى الاجزاء التى تناولها الترميم والصيانة •

٣ — استبدال الزجاج المكسور للسلم والمناور والمداخل •

٤ — نزح الآبار والبيارات ومصارف المياه •

٢٧٥ مكرر — اجراء الترميمات ، واجراء المطالبة بزيادة الأجرة فى نظيـــرها — نظم القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ اجراء الترميمات اللازمة للأماكن ، ورسم اجـــراءات المطالبة بزيادة فى الأجـــرة نظير تكاليف الترميمات المذكورة فى المواد ٥٥ وما بعدها من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ •

وقد أوضحت محكمة النقض هذه الأحكام والاجراءات فى حكم حديث لها بتاريخ ١٨ أبريل سنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٠٠ سنة ٥٠ق، قررت فيه ما يلى :

١ — مفاد نص المواد ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦١ من ق رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — المنطبق على واقعة الدعوى — أن المشرع ناط بالجهة الادارية المختصة معـاينة وفحص المبانى والمنشـآت وتقدير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال لترميمها أو صيانتها لجعلهـا صالحة للغرض المخصصة من أجله اذا كان الترميم أو الصيانة يحققان ذلك وتختص اللجان المنصوص عليها فيه بدراسة التقارير المقدمه من الجهات الادارية المختصة سالفة الذكر ، واجراء المعاينات على الطبيعة واصدار قرارات فى شأنها وتعلن لذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأصحاب الحقوق • وأباح الشـارع لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرارات الصادرة من اللجان المذكورة فى ميعاد معين أمـام المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من القانون وهى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار •

٢ — أوجبت المادة ٣٣ من اللائحة التنفيـذية للقانون المذكـور الصادرة بالقرار ٩٩ لسنة ١٩٧٨ على المالك اخطـار الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بموعد البدء فى تنفيذ أعمال الترميم والصيانة، وذلك لتقوم هذه الجهة بمتابعة التنفيذ ، والهدف من ذلك منعا من الحاق الضرر بالأشخاص والأموال ولتقدير تكاليف الترميم تقديرا سليما •

٣ — كما أوجبت عليه فور اتمام أعمال الترميم والصيانة اخطار الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بطلب اعتماد المبالغ التى أنفقها، وعلى تلك الجهة البت فى الطلب واخطار كل من المالك والمسـتأجرين بقرارها فى هذا الشأن خلال ثلاثة أسابيع • وبمجرد ابلاغ ذوى الشأن بقرار اللجنة ، يكون من حق المالك تقـاضى الأجرة اعتبارا من أول الشهر التالى لاتمام الأعمال على أساس زيادة الأجرة السنوية بواقع ٢٠٪ من واقع أعمال الترميم والصيانة •

٤ — اجراءات المطالبة بقيمة التكاليف التى أنفقها المالك لصيانة عقاره والتى تضاف الى الأجرة الشهرية سالفة البيان « قد جاءت استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعوى ، وأن طريق المطالبة بها انما هو طريق حتمى واجب الاتباع ، ذلك أنه طالما تقرر نظام كاستثناء من الأصل يتعين الالتجاء اليه أيا كانت الجهة التى كانت تتولى الفصل فيه ، ومن ثم فان سلطة المحكمة الابتدائية تقتصر عند الطعن فى القرارت التى تصدرها اللجان المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على بحث وجوه الطعن ، فهى جهة طعن وليست جهة تقدير ابتداء •

« ولما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه ، قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى ، استنادا الى تنكب الطاعن الطريق الذى نص عليه المشرع فى الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمطالبة بقيمة تلك التكاليف التى أنفقها على صيانة عقاره سالفة البيان ، واقامته الدعوى مباشرة أمام القضاء للمطالبة بقيمة تلك التكاليف فانه يكون قد التزم صحيح القانون » (٨مكرر) •

٢٧٦ — شمول أحكام نفقات الصيانة والترميم وصيانة المصاعد — نص قانون المصاعد رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٤ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٢٨١ سنة ١٩٧٥ على الاحكام التى تتبع فى الترخيص بتركيب مصعد وتشغيله •

وقد حظر القانون المذكور تركيب مصعد الا بعد الحصول على ترخيص من الجهة المختصة بالمجلس المحلى ووفقا للمواصفات والاشتراطات التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان والتعمير (المادة ٣ من القانون) ، وحظر تشغيل المصعد الا بعد الحصول على ترخيص

(٨ مكررا) نقض مدنى ١٨ أبريل سنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٠٠ سنة ٥٠ ق مجموعة أحكام النقض ٣٥ — ١٠٤٠ — ١٩٨

آخر بذلك من الجهة المختصة بالمجلس المحلى وبعد التأمين بقيمة غير محدودة عن حوادث المصعد بما يغطى المسئولية المدنيـــة عن الأضرار التى تقع للغير خلال مدة الترخيص (المــادة ٤) ، وحظر على المالك اجراء أى تعديل فى المصعد الا بعد الحصول على الترخيص من الجهة المختصة وبعد مراعاة الشروط الفنية التى يصدر بها قــرار من وزير الاسكان والتعمير (المادة ٦) ، واوجب على المالك ان يتعاقد مع احدى المنشآت المرخص لها باعمال المصاعد للقيام باعمال الاصلاح والصيانة الدورية وان يحــدد عامــلا واحدا على الاقل توافق عليه المنشـــأة المتعاقد معها وتتولى تدريبه ليقوم بمراقبة تشغيل المصعد أو مجموعة من المصاعد تفتح على ردهة واحدة (المادة ٩) ؛ كما أوجب على المالك أو العامل الذى يعهد اليه بمراقبة تشغيل المصعد بأن يبلغ المنشـــــأة المتعاقد معها على الاصلاح والصيانة عن كل عطل يحدث بالمصعد عند وقوعه (المادة ١٠) ؛ ويعاقب من يقوم بتركيب مصعد أو تشــغيله أو اجراء تعديل فيه بغير ترخيص بغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ولاتجاوز مائتى جنيه ، كما يعاقب المالك والعامل الذى لا يبلغ المنشأة عن العطل ؛ وكذلك صاحب هذه المنشأة الذى لايقوم بالاصلاح فى الميعــاد الذى تحدده المادة ١٢ بغرامة لاتقل عن عشرة جنيهات ولاتجاوز خمســين جنيها ؛ كما يعاقب على مخالفة أى حكم آخر بغرامة لاتجــاوز عشرة جنيهات •

وقد نصت المادة ٩ من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ على أن توزيع اعباء صيانة وترميم المبانى يشمل أيضا صيانة وترميم المصاعد ، ونصت اللائحة التنفيذية لهذا القانون على واجبات المالك فيما يتعلق بالمصعد المركب بملكه وبينت ما يعتبر من أعمال الصــيانة الدورية للمصــاعد وما يعتبر من أعمــال صيانتهــا غير الدورية وحكم كل من النــوعين المذكورين •

فنصت المادة ٢٨ من اللائحة المذكورة على أن يلتزم مالك المبنى

المركب به مصعد أو أكثر بما يأتى :

١ — أن ينفذ ما تطلبه منه الجهة المختصة ليكون المصعد متفقا مع الترخيص ، وصالحا للتشغيل فى المدة التى تحددها له .

٢— ان يتعاقد على اعمال صيانة المصعد مع احدى المنشآت المرخص لها بمزاولة هذه الاعمال ، وان يخطر الجهة المختصة بالمحافظة بهذا التعاقد . واذا رغب فى تغيير المنشأة المتعاقد معها ؛ تعين عليه اخطار الجهة المشار اليها بهذا التغيير .

٣ — أن يعين عاملا أو أكثر لمراقبة تشغيل المصعد أو المصاعد، توافق عليهم المنشأة المتعاقد معها للقيام بالاصلاح والصيانة .

٤ — أن يقوم بوقف المصاعد فور حدوث أى خلل أثناء التشغيل ويبلغ المنشأة المتعاقد معها للقيام بالاصلاح .

٥ — ان يبلغ المنشأة المتعاقد معها عن كل عطل يحدث بالمصعد فور وقوعه .

وفى حالة ابلاغ المنشأة المتعاقد معها عن أى خلل أو عطل ، ولم تقم خلال ست ساعات بارسال مندوبها ؛ يتعين على المالك القيام بالتبليغ الكتابى خلال ست ساعات أخرى ، مع أخذ ايصال مكتوب من المنشأة تثبت به ساعة التبليغ وتاريخه ورقم ادراجه فى السجل المعد للتبليغات بالمصاعد .

أما الاعمال اللازمة لصيانة المصاعد ، فقد فرقت اللائحة بين نوعين منها : ١ — أعمال الاصلاح والصيانة الدورية ، ٢ — أعمال الاصلاح غير الدورية .

والاولى نصت المادة ٢٩ على أنها تشمل :

(أ) الاصلاح الدورى ويقصد به ازالة أى عطل أو خلل يطـرأ دون حاجة الى قطع غيار •

(ب) الصيانة الدورية ويقصـد بهـا القيـام باعمال التنظيف والترليق (التشحيم) والتزبيت بصفة دورية •

وهذا النوع الاول بشقيه تسرى عليه أحكام المادة ٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦ المتعلقة بتوزيع اعباء صيانة وترميم المبانى •

اما النوع الثانى فقد تناولته المادة ٣٠ من اللائحة التنفيـذية للقانون ١٩٨١/١٣٦ بنصها على أن « للمالك أن يطلب الى محـكمة الأمور المستعجلة المختصة أن توزع بينه وبين المستأجرين ما تحـمله من نفقات اصلاح المصعد غيرالدورية التى لاتتناسب مع ما يغله المبنى ويكون للمحكمة ان توزع تلك النفقات بالنسبة التى تقدرها ، وكل ذلك ما لم يتم الاتفاق بين المالك والمستأجرين على غيره (٩) •

٢٧٧ ــ اعمال اقامة الخزانات وتركيب الطلمبات والمواسير اللازمة لتوفير المياه لجميع أدوار المبنى وهى التى تعامل معاملة نفقات الصيانة • ــ وقد نصت المادة ٢٧ من اللائحة التنفيـذية للقـانون ١٩٨١/١٣٦ على أن تطبق أحكام المادة ٧ من هذا القانون بالنسبة الى المبالغ التى تنفق فى سبيل تنفيـذ أحكام المادة ٣٨ من القـانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ولائحته التنفيذية •

؟ وقد نصت المادة ٣٨ المشار اليها على أن يلتزم ملاك المبانى المؤجرة

---

(٩) وقد استبدل هذا النص بنص المادة ١٣ من القانون رقم ٧٨ سنة ١٩٧٤ بشأن المصاعد الكهربائية حيث قد الغى هذا النص الاخير بموجب الفقـرة الاخيرة من المادة ٩ من القانون ١٩٨١/١٣٦ ، ولم يكن النص الملغى يختلف كثيرا عن النص الجديد .

كلها أو بعضها بان يقوموا بعمل الخزانات وتركيب الطلمبات الـــلازمة لتوفير المياه لجميع ادوار المبنى وان يستخدموا مواسير ميـــاه ذات اقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب للاستهلاك ، وذلك فى المناطق ووفقا للقواعد والشروط التى يصدر بها قرار من المحافظ بعد أخـــذ رأى الجهات القائمة على مرفق المياه • واذا امتنع المـــالك عن التنفيذ فتطبق أحكام الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٦٠ من هذا القانون •

وقد اقتضى تدخل المشرع بهذا النص ما لمسه من ان الملاك أصبحوا بسبب ازمة المساكن واشتداد الطلب على الامـــاكن لا يبـــالون كثيرا بتوفير تدفق المياه بالقدر اللازم الى الاماكن المؤجرة ، فرأى أن يوجب عليهم بهذا النص تركيب الخزانات والطلمبات والمواسير اللازمة لتوفير المياه لجميع ادوار المبنى المؤجرة كل وحداته أو بعضها ، ســـواء كان المبنى منشأ قبل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ أو بعده ، على أن يقتصر ذلك على الاماكن الواقعة فى المناطق التى يصدر بتحديدها قرار المحـــافظ المختص • وبالنسبة للقاهرة الكبرى قد حدد ذلك قرار محافظ القاهرة رقم ١٩٧٨/٢٥ بشأن قواعد وشروط تركيب الخـــزانات والطلمبـــات ومواسير المياه فى العقارات (١٠) •

ومتى صدر قرار المحافظ المختص بتحديد المنـــاطق الداخـــلة فى نطاق محافظته والقواعد والشروط التى يجب ان يتم تركيب الخزانات والطلمبات والمواسير وفقا لها ، تعين على كل مالك لمكان مؤجر كله أو بعضه ان يقوم بالتركيبات التى يوجبها قرار المحافظ •

فاذا امتنع المالك عن تنفيذ ذلك فى الاجل المحدد له ، جاز للجهـــة الادارية المختصة بشئون التنظيم ان تقوم بتنفيذه على نفقة المالك ، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر ، وتحصل قيمة التكاليف

---

(١٠) منشور فى الوقائع المصرية العدد ١١٢ بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٤ .

وجميع النفقات بطريق الحجز الادارى (المادة ٦٠ فقرة ثانية من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩) •

فاذا امتنع المالك عن التنفيذ وتقاعست عنه الجهة الادارية سالفة الذكر ، جاز المستأجر ان يحصل على اذن من القضاء المستعجل فى أن يجرى الاعمال المقررة دون حاجة الى الحصول على موافقة المالك ، وأن يستوفى ما انفقه خصما من مستحقات المالك لديه (المادة ٦٠ فقرة ثانية من ق ١٩٧٧/٤٩) •

وكان القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الذى اوجب على المالك اجراء التركيبات المشار اليها على نفقته يعوضه عن بذل هذه النفقات بتخويله الحق فى زيادة الاجرة السنوية بمقدار ٢٠٪ من قيمة ما أنفقه فى تلك التركيبات ، أسوة بما ينفقه فى صيانة وترميم المكان (المادة ٦١ فقرة ثالثة من ق ١٩٧٧/٤٩) ، ويجعل حكم سداد هذه الزيادة أو عدمه حكم سداد الاجرة أو عدمه (الفقرة الرابعة من المادة ٦١ المشار اليها) •

غير أن القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ نص فى المادة ٩ منه على الغاء حكم المادة ٦١ سالفة الذكر من ق١٩٧٧/٤٩ ، ونصت المادة ٢٦ من لائحته التنفيذية على أن تطبق أحكام المادة ٩ من ق ١٩٨١/١٣٦ بالنسبة الى المبالغ التى ينفقها الملاك فى سبيل تنفيذ أحكام المادة ٣٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ ولائحته التنفيذية •

ومفاد ذلك ان المبالغ التى ينفقها المالك على الاعمال المذكورة فى المادة ٣٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ بعدبدء العمل بالقانون ١٩٨١/١٣٦ تستوفى من حصيلة نصف زيادة الاجرة المقررة بالمادة ٧ من هذا القانون الاخير والمخصصة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة • فاذا لم تف بها هذه الحصيلة أو لم توجد هذه الحصيلة أصلا بسبب عدم اشتمال المبنى على وحدات غير سكنية تسرى عليها الزيادة المذكورة ، فتستكمل أو توزع هذه النفقات بحسب الأحوال بين المالك وشاغلى العقار طبقا النسبة

الواردة بالبنود أ ، ب ، جـ ، د من المادة ٩ (راجع نبذة ٢٧٣) • وقد تقدم أن المادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ / ١٩٨١ نصت على أن تطبق أحكام المادة ٧ من هذا القانون بالنسبة الى المبالغ التى ينفقها المالك فى سبيل تنفيذ أحكام المـــادة ٢٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ المشـــار اليه ولائحته التنفيذية •

أما المبالغ التى انفقها المالك فى هذا السبيل فى ظل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ، فيسرى عليها حكم المادة ٦١ من هذا القانون ، أى انهـــا تخول المالك زيادة سنوية فى الأجرة بمقدار ٢٠٪ من تلك النفقات •

٢٧٨ ــ حظر تركيب طلمبة أو جهاز لضخ المياه خلافا للقـــواعد المقررة بمعرفة الجهة القائمة على مرفق المياه ــ تنص المادة ٣/٣٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ على ان يحظر على شاغل العين تركيب طلمبة أو أى جهاز من شأنه ضخ المياه الى الوحدة الخاصة به ، بالمخالفة للقواعد والشروط المقررة بمعرفة الجهة القائمة على مرفق المياه ؛ وفى حـــالة المخالفة تتم ازالة اسباب المخالفة اداريا وعلى نفقة المخالف فضـــلا عن العقـــوبة المقــــررة •

وهذه العقوبة قررتها المادة ٢/٧٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ بنصها على أن تكون العقوبة الحبس مدة لاتقل عن شهر ولاتجاوز ستة أشـــــهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فى حالة مخالفة احكام المواد ٣٨و١/٥٢ و ١/٥٣ و٢/٥٤ من هذا القانون •

وقد الغيت عقوبة الحبس بالنسبة الى هذه الجريمة المنصـــوص عليها فى المادة ٢/٧٨ سالفة الذكر وذلك بنص المادة ٢٤ من القـــانون ١٩٨١/١٣٦ على انه فيما عدا العقوبة المقررة لجريمة خلو الرجل تلغى جميع العقوبات المقيدة للحرية المنصوص عليها فى القوانين المنظمـــة لتأجير الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك دون اخلال

بأحكام المادة السابقة وهى الخاصة بتأجير أو بيع الوحدة الواحدة اكثر من مرة أو تقاضى مقدم أكثر من المرخص به أو التراخى دون مقتض فى تسليم الوحدة المبيعة أو المؤجرة .

٢٧٩ — الزام مستأجرى الاماكن الخاضعة فى تحديد اجرتها لا... القانون ١٣٦/١٩٨١ بنصيب من قيمة التيار الكهربائى المستخدم فى انارة السلم وفى تشغيل المصعد ومن قيمة اجر عامل المصعد — خلافا لقوانين ايجار الأماكن السابقة ابتداء من القانون ٤٦/١٩٦٢ وحتى القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ التى كانت تحسب فى تقدير القيمة الايجارية نسبة ٣٪ من تكاليف المبانى مقابل استهلاك المبانى ومصروفات الاصلاح والصيانة والادارة نصت المادة ١١ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦/١٩٨١ على أن لا تدخل فى تحديد الاجرة المنصوص عليها فى المادة السابقة (والمقصود به أجرة المبانى التى يخضع تحديدها للقانون ١٣٦/١٩٨١) قيمة استهلاك التيار الكهربائى اللازم لانارة السلم أو لتشغيل المصعد أو المصاعد أو اجر العاملين القائمين على تشغيلها . فبالرغم من ان هذه البنود من النفقات تعتبر داخلة فى القيمة الايجارية للأماكن الخاضعة للقوانين السابقة سالفة الذكر ، فانها لا تعتبر داخلة فى القيمة الايجارية للأماكن الخاضعة للقانون ١٣٦/١٩٨١ الذى خفض النسبة التى تحسب على أساسها القيمة الايجارية من ١٠٪ فى القانون ٤٩/١٩٧٧ أو ٨٪ فى القانون ٥٢/١٩٦٩ الى ٧٪ ولم ينص على أن هذه النسبة تشمل مقابل الاستهلاك والصيانة والادارة ، ولذلك نصت المادة ١١ من اللائحة التنفيذية سالفة الذكر صراحة على أن البنود المذكورة (وهى قيمة الكهرباء المستخدمة فى انارة السلم وفى تشغيل المصعد وقيمة أجر عامل المصعد) لا تعتبر داخلة فى القيمة الايجارية التى تقدر وفقا للقانون ١٣٦/١٩٨١ ، وبالتالى يقع عبئها على عاتق المستأجر علاوة على تلك القيمة الايجارية. وقدنظمت المادة آنفه الذكر كيفية حساب هذه البنود الثلاثة أو على الاقل طريقة

توزيعها على الشاغلين بنسبة عدد الغرف التى يشغلها كل منهم الى مجموع عدد الغرف التى يتكون منها المبنى مع حساب الصالة غرفة ، فالزمت مالك المبنى الخاضع فى تقدير اجرته للقانون ١٣٦/١٩٨١ بأن يركب على نفقته عدادا للتيار الكهربائى مستقلا لكل من انارة السلم وتشغيل المصعد ، وذلك لأن انارة السلم ستوزع على جميع شاغلى المبنى فى حين أن التيار المستهلك فى تشغيل المصعد وكذلك أجر عامل المصعد محسوبا بالحد الادنى لاجر العامل سيوزع على شاغلى الادوار التى يقف بها المصعد فقط عدا الدورين الاول والارضى •

المبحث الخامس

الزام المستأجر بنصيب من الحد الأدنى لأجر حارس المبنى

٢٨٠ — توزيع الحد الأدنى من أجر حارس المبنى بين المالك والشاغلين — كان المقرر فى ظل قوانين ايجار الأماكن السابقة على القانون ١٣٦/١٩٨١ منذ بدء العمل بالقانون ٤٦/١٩٦٢ أن أجر حارس المبنى يقع على عاتق المالك باعتبار هذا الأجر عنصرا من عناصر تكاليف استهلاك المبنى ومصروفات صيانته وادارته ، كما كان ذلك شأن مصروفات انارة السلم ومدخل المبنى ، ولكن نظرا لطول مدة تجميد الأجرة عند مستوى منخفض اقتضى الأمر التخفيف من أعباء المالك المؤجر بنقل عبء أجر الحارس ونفقات انارة السلم والمدخل كليا أو جزئيا الى عاتق الشاغلين •

ومن هذا القبيل ما نصت عليه الفقرة قبل الأخيرة من المادة ٩ من ق ١٣٦/١٩٨١ من أنه « مع عدم الاخلال بعلاقة العمل بين المالك وحارس المبنى ، يوزع الحد الأدنى المقرر قانونا لأجر الحارس وفقا للبنود أ ، ب ، ج من هذه المادة » •

ومفاد هذا النص أنه لا يمس عـلاقة العمل القائمة بين المـالك وحارس المبنى ، فتظل علاقتهما وحقوق وواجبات كل منهما قبل الآخر يحكمهما عقد العمل والقوانين المنظمة له ، فيستحق الحارس قبل المالك أجره المتفق عليه فى العقد بشرط عدم نزوله عن الحد الأدنى المقـرر قانونا وهو فى الوقت الحاضر ٢٥ جنيه شهريا ، ويستحق قبله نصيبه من اشتراكات التأمينات الاجتماعية وهو حاليـا نحو ستة جنيهـات شهريا ، وذلك بخلاف العلاوات الدورية التى تقررها له قوانين العمل ، ولكن يحق للمالك أن يوزع قيمة الحد الأدنى لأجر الحارس وتأميناته الاجتماعية بينه وبين شاغلى المبنى طبقا للنسب التى نصت عليها البنود أ ، ب ، ج ، د من الفقرة الثانية من المـادة ٩ من القانون رقم ١٣٦/ ١٩٨١ ، فيتحمل المالك نصيبه من ذلك ويرجع على الشاغلين بالباقى بعد توزيعه بينهم بنسبة عدد الغرف التى يشغلها كل منهم الى نسبة مجموع غرف المبنى جميعه مع مراعاة احتساب الصـالة غرفة (تراجع فى ذلك نبذة ٢٧٣). •

المبحث السادس

التزام المستأجر باشراك المالك فى حالة النزول عن

الايجـار الى الغيـــر

٢٨١ ــ التزام المستأجر المرخص له فى النزول عن الايجار باخطار المالك بعزمه على ذلك النزول وبشروطه تمكينا له من تلقى هذا النزول بالأولوية على غيره ــ تقدم فى نبذة ٢٠٢ أن المستأجر الذى يحق له النزول عن اجارة المكان المؤجر ، سواء كان ذلك تبعـا لجدك منشأ فى فى العين المؤجرة من قبل الاجارة ، أو لجدك منشأ بعد الاجارة استعمالا للغرض الذى أجرت من أجله العين المؤجرة أو خلافا لهذا الغرض مع

توافر شروط المادة ٢/٥٩٤ مدنى ، أم كان ذلك فى غير جدك منشأ بالعين المؤجر ولكن استعمالا لترخيص مسبق صادر من المـالك ، قد فرض عليه القانون رقم ١٣٦/ ١٩٨١ فى المـادة ٢٠ منه أن يقوم قبـل ابرام الاتفاق باعلان المـالك على يد محضر بالثمن المعروض وأن ينتظر رد المالك على هذا الإعلان خـلال شهر من تاريخه برغبته فى تلقى هـذا التنازل لحسابه وقيامه بايداع الثمن مخصوما منه ٥٠٪ وقيمة المنقولات خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار ايداعا مشروطا بالتنازل عن عقد الايجار وتسليم العين •

وبانتهاء مدة الشهر من تاريخ ذلك الاعلان دون أن يستعمل المالك حقه فى تلقى التنازل المذكور وفى ايداع الثمن على ذمة المستأجر ، ينتهى التزام المستأجر ويسترد حريته فى ابرام النزول عن الاجارة المرخص له به أصلا بناء على اتفاق سابق أو بناء على نص فى القانون دون أن يخل ذلك بحق المالك فى اقتضاء نصف مقابل النزول بعد استنزال قيمة المنقولات (يراجع فى ذلك وفى الاستثناءات الواردة عليه بقوانين خاصة ما تقدم فى نبذة ٢٠٢) •

الباب الرابع

بعض الأحكام التى تستهدف توفير المساكن

٢٨٢ ــ استهداف المشرع توفير الأماكن التى تؤجر للسكن خالية ــ كان هدف المشرع دائما من قوانين ايجار الأماكن توفير الأماكن التى تؤجر للسكن خاليــة ، فلجأ فى ذلك الى وســائل شتى ، تارة بتشجيع أصحاب رؤوس الأموال على استثمارها فى البناء ، ولا سيما فى اقامة المبانى من المستوى المتوســط والاقتصادى ، وتارة بتقييد تخصيص المبانى للتمليك أو للتأجير مفروشا ، أو باتاحة القروض الميسرة لترميم المبــانى وصيانتها أو لاقامة مبانى جديدة أو تعليــة المبانى القــائمة وتوسيعها ، أو بتشجيع الاسكان التعاونى ومعــاملة صناديق التأمين وصناديق الإسكان معاملة الجمعيات التعاونية لبناء المساكن الخ • وقد تناولنا بعض هذه الوسائل فى مواضعها من هذا الكتاب ، فنكتفى هنا بالتذكير بها وبالاحالة على تلك المواضع الأخــرى ، ونعرض فيما يلى للبعض الآخر بايجاز •

٢٨٣ ــ (أولا) وسائل حث الملاك على استثمار أموالهم فى أعمال البناء ــ من هذه الوسائل :

١ ــ الغاء شرط الحصول على موافقة لجنة توجيه وتنظيم أعمال البناء •

نصت المادة ١٢ من القانون ١٣٦/١٩٨١ على أنه فيما عدا المبانى

من المستوى الفاخر يلغى شرط الحصول على موافقة لجنة توجيه وتنظيم أعمال البناء قبل الحصول على الترخيص باقامة المبانى ، وسائر أحكام الباب الأول من القانون رقم ١٠٦/١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء ، كما تلغى المادة ٢١ من ذلك القانون • وظاهر أن هذا التيسير مقصور على المبانى من المستوى غير الفاخر ، أما المبانى من المستوى الفاخر فتخضع لضرورة الحصول مسبقا على موافقة اللجنة المشار اليها •

٢ — الاعفاء من الضرائب بالنسبة للمبانى التى أنشئت أو تنشأ منذ ٩ سبتمبر ١٩٧٧ •

نصت المادة ١١ من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ على أنه فيما عدا المبانى من المستوى الفاخر يعفى اعتبارا من أول يناير التالى لتاريخ العمل بهذا القانون مالكو وشاغلو المبانى المؤجرة لأغراض السكنى التى أنشئت أو تنشأ اعتبارا من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ من جميع الضرائب العقارية الأصلية والاضافية ، ولا تدخل ايرادات هذه المساكن فى وعاء الضريبة العامة على الايراد •

وظاهر أيضا من ذلك أن هذا الاعفاء من الضرائب مقصور على المبانى من المستوى غير الفاخر ، بقصد تشجيع انشاء المبانى من المستوى المتوسط ومن المستوى الاقتصادى •

٣ — تخويل مالك البناء المستحدث من المستوى غير الفاخر حرية التصرف فى ثلث مساحة المبانى التى ينشئها دون قيد أو شرط ، سواء بتمليكها للغير أو بتأجيرها مفروشة أو بتأجيرها خالية لغير أغراض السكنى دون تقيد بأحكام تحديد الأجرة التى ينص عليها قانون ايجار الأماكن (المادة ١٣ من القانون ١٣٦/١٩٨١) •

والعبرة فى حساب الثلث المذكور لا بعدد الوحدات سكنية كانت

أو غير سكنية ، بل بمجموع مساحة مبانى العقار المستحدثة بحيث تحسب المساحة الكلية للمبانى المستحدثة ويخصص ثلثاها للتأجير خاليا لأغراض السكنى بالأجرة القانونية والثلث الآخر يكون للمالك حرية التصرف فيه بالتمليك أو بالتأجير دون التقيد بأحكام تحديد الأجرة • وفى حساب الثلث والثلثين المذكورين يجبر الكسر لصالح حساب الثلثين المخصصين للتأجير خاليا بالأجرة المحدودة قانونا ، وينقص بمقدار جبر الكسر الثلث الذى يكون للمالك حرية التصرف فيه (المادة الأولى فقرة ثانية من اللائحة التنفيذية) • وفى حساب مساحة المبانى المستحدثة يضاف نصف مساحة الشرفات ولا تحسب المساحة المخصصة للسلالم والمصاعد ، الا اذا كان المسكن من دورين يربط بينهما سلم أو مصعد داخلى (المادة ٧ من اللائحة التنفيذية) •

واذا كانت المبانى التى استحدثها المالك لا تستنفذ النسبة المسموح له فيها بالبناء ، فتطبق عليها نسبة الثلث والثلثين محسوبة على الوجه المتقدم • وكلما استحدث أبنية جديدة تطبق عليها النسبة المذكورة ويعوض جبر الكسر الذى يحصل عند الدفعة أو الدفع الأولى من المبانى فى الدفعة أو الدفع التالية بحيث تكون النتيجة النهائية عند اتمام المبانى كلها المحافظة على نسبة الثلث والثلثين بمعنى أن يكفل فى النهاية تخصيص الثلثين على الأقل من جميع مساحات المبانى كلها للتأجير لأغراض السكنى بالأجرة القانونية •

وفى حساب هذين الثلثين تعامل معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى الأماكن المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية أو الصناعية أو للضريبة على أرباح المهن غير التجارية (المادة ١/٢٧ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦) ، وذلك كالأماكن المستعملة مدارس أو مستشفيات أو نوادى أو أماكن عبادة أو مقار للنقابات والغرف التجارية

والجمعيات التعـاونية وغيرها من الجمعيات أو للاتحادات المختلفـة كاتحاد نقابات المحامين أو اتحاد نقابات العمال ... الخ .

٤ ـ تقديم القروض الميسرة ذات الفائدة المخفضة لتعلية المبانى أو استكمالها أو التوسع فيها أو لانشاء المبانى الجديدة من غير المستوى الفاخر . وفى هذا نصت المادة ٢/١٥ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على أن يكون للأفراد عند تعلية مبـانيهم أو استكمالها أو التوسع فيهـا ، كمـا يكون للراغبين فى الاستثمار فى مختلف مستويات الاسكان عـدا الفاخر منها ، الحصول على القروض الميسرة التى تقدمها الدولة والهيئات العامة والجهاز المصرفى . وكل ذلك وفقا للضوابط التى يصدر بها قرار من الوزير المختص بالاسكان . وسنعرض قواعـد الاقراض بجميـع أنواعه فى الفصل الثانى من القسم الثانى من هـذا الكتاب عند بسط أحكام المنشآت الآيلة للسقوط وأحكـام الصيانة والترميم وتعليـة المنشآت واستكمالها .

٥ ـ وكذلك تقديم القروض الميسرة لترميم وصيانة المبانى ، فقد نصت المادة ١٠ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على أن تكفل الدولة تقديم قروض تعاونية ميسرة لترميم وصيانة المبانى ، ويكون للقرض وملحقاته امتياز عام على أموال المدين ضمانا للسداد وتكون مرتبة هذا الامتياز تالية للضرائب والرسوم .

٢٨٤ ـ (ثانيا) وسائل أخرى لتوفير المسـاكن من غير طريق المـلاك ـ وبالاضافة الى الوسائل السابقة التى هدف بها المشرع الى توفير المساكن من طريق حث الملاك وأصحاب رؤوس الأموال على انشاء المبانى المستحدثة وصيانة وترميم القائم منها ـ لجأ المشرع الى وسائل أخرى لتحقيق الهدف ذاته ، من ذلك :

١ ـ تشجيع النشاط التعاونى الاسكانى ، حيث نصت المادة ١٥

فقرة أولى من القـــانون رقم ١٣٦ /١٩٨١ على أن تكفل الـــدولة دعم النشاط التعاونى الاسكانى وتوفير ما يلزم له من قروض ومواد البناء وفقا لأحكام التشريعات المنظمة لهذا النشاط • ومن أهم هذه التشريعات القانون رقم ١٤/١٩٨١ بشأن التعاون الاسكانى •

٢ ــ وكـــذلك تشجيع صناديق التأمين وصناديق الاســـكان على زيادة اسهامها فى توفير المساكن وحل أزمة السكن ، بالنص فى المـــادة ٢٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ على أن تعـــامل صناديق التأمين الخاصة وصناديق الاسكان معاملة الجمعيات التعاونية لبنـــاء المساكن ، وذلك بالنسبة لما تستثمره هذه الصناديق من أموال فى مجال الاسكان عــدا المستوى الفاخر •

٣ ــ توجيه جزء من الأرباح التى تعود الى العاملين فى شركات القطاع العام المختلفة لبنـــاء مساكن لهم • فقد نصت المـــادة ١٤ من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ على أن يخصص ثلثا نسبة الــ ١٥٪ المخصصة للخدمات من أرباح شركات القطاع العـــام لتمويل الوحـــدات اللازمة لاسكان العاملين بكل شركة أو مجموعة من الشركات المتجاورة • ويؤول ما يفيض عن حـــاجة هؤلاء العـــاملين الى صـــندوق تمويل الاسكان الاقتصادى بالمحافظة •

٤ ــ انهاء عقد ايجار مسكن غير المصرى بمجرد انتهـــاء اقامته قانونا فى مصر • فقد نصت المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ على أن « تنتهى بقوة القانون عقـــود التأجير لغير المصريين بانتهـــاء المدد المحددة قانونا لاقامتهم بالبلاد • وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاءها اذا ما انتهت اقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد • وتثبت اقامة غير المصرى بشهادة الجهـــة الادارية المختصة • ويكون اعـــلان

المصرى الذى انتهت اقامته قانونا عن طريق النيابة العامة • ومع ذلك يستمر عقــد الايجـــار بقوة القانون فى جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد نهائيا » (راجع فى هذا الشأن ما تقدم فى نبذة ٢٢٠ وما بعدها) •

٥ ــ اعطاء أولوية لبعض الفئات فى استئجار الوحدات السكنية التى تقيمها الدولة أو المحافظات أو الهيئات العامة أو شركات القطـــاع العام • فقد نصت المادة ٢٢ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على أن تعطى أولوية فى تأجير الوحدات السكنية التى تقيمها الدولة أو المحافظات أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام لتلبية احتياجات العاملين الذين انتهت خدمتهم من شاغلى المساكن التابعة للحكومة ووحدات الحــكم المحلى والهيئات العامة وشركات القطاع العام ، وكذلك ملاك العقارات وأقاربهم حتى الدرجة الثانية فى المحافظة التى يؤجرون بها للغير وحدات العقار المملوك لهم • وتوزع هذه الوحدات بينهم وفقا للأولويات التى يصدر بها قرار المحافظ المختص •

٦ ــ حظر ابقاء المساكن المعــدة للاستغلال خالية مدة تزيد على أربعة أشهر وحظر التراخى فى اعدادها للاستغلال • وقــد نصت على هذا الحظر وبينت حكمه الفقرات الثلاث الأخيرة من المادة ٨ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بعد أن نصت فقرتها الأولى على حظر احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتض ، حيث قالت « ولا يجوز ابقـــاء المساكن المعدة للاستغلال خالية مدة تزيد على أربعة أشهر اذا تقــدم لاستئجارها مستأجر بالأجرة القانونية ــ ويعتبر فى حكم ابقاء المساكن خالية التراخى عمدا فى اعدادها للاستغلال • وفى هــذه الحالة يجوز للمحافظ المختص التنبيه على المــالك بكتاب موصى عليه بعلم وصول لاعداد البناء للاستغلال فى المهلة التى يحددها له • فاذا انقضت هــذه

المهلة دون ذلك ، كان للمحافظ أن يعهد الى احدى الجهات القيام باعداد البناء للاستغلال على حساب المالك وفقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان والتعمير .. ويكون للمبالغ المستحقة لهذه الجهـــة حق امتياز على المبنى الذى قامت باستكماله من ذات مرتبة الامتيــاز المقرر بالمادة ١١٤٨ من القانون المدنى (راجع ما تقدم فى نبذة ٢٤٣) .

الباب الخامس

أحكام التقاضى والاختصاص والأحكام الانتقالية

فى القانونين رقمى ١٩٧٧/٤٩ و ١٣٦ لسنة ١٩٨١

٢٨٥ — أحكام التشريعات السابقة والنصوص الحالية — رأى المشرع فى القانون ١٩٤٧/١٢١ أن الأحكام التى سنها لتخفيف أزمة المساكن لا يمكن أن تحقق الغرض المقصود منها اذا كانت المنازعات التى تقوم بشأنها تخضع فى اجراءاتها وفى نظرها الى القواعد العامة المقررة فى قانون المرافعات ، وأن الأمر فى شأنها يقتضى اختصار الاجراءات وسرعة الفصل واختزال درجات التقاضى ، فنص فى المادة ١٥ من القانون المذكور على أحكام خاصة خرج بها على قواعد المرافعات العامة من حيث الاختصاص والاجراءات وطرق الطعن .

فقضى فى الفقرة الأولى من تلك المادة بأن « ترفع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى المحكمة الابتدائية المختصة بطلب من ذوى الشأن الى قلم كتاب تلك المحكمة » ، ورسم فى الفقرتين الثانية والثالثة من تلك المادة اجراءات خاصة لنظر هذه المنازعات تتسم بالسرعة واختصار المواعيد ، ثم قرر فى الفقرة الرابعة أن « يفصل فى النزاع على وجه الاستعجال ، والحكم الذى يصدر فيه لا يكون قابلا لأى طعن » .

كذلك نصت المادة ٥ من القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ بشأن تحديد

ايجار الأماكن — المعدلة بالقانون رقم ١٩٦٣/١٣٣ — على عدم جواز الطعن فى قرارات مجلس المراجعة الصادرة بالفصل فى التظلم من قرارات لجنة تقدير الأجرة .

وقد ظهر فى العمل أن حكم عدم قابلية الأحكام والقرارات الصادرة فى المنازعات الايجاريه أو فى تحديد الأجرة لأى طعن حكم فى غاية الخطورة نظرا للأهمية البالغة لتلك المسائل ولاحتمال وقوع بطلان أو خطأ فى تطبيق القانون فى الكثير منها ، وقد بذلت محاولات كثيرة فقهية وقضائية للتخفيف من شدة هذا الحكم ولفتح باب الطعن فى الأحكام الايجارية الباطلة من طريق الاستئناف استنادا الى المادة ٣٩٦ مرافعات قديم معدلة ، ولكنها لم يكتب لها نجاح يذكر ، فكثرت الاقتراحات لسن طريق للطعن فى هذه الأحكام بنص خاص ينظم طبقا لاجراءات مختصرة سريعة ، وأخيرا رأى مجلس الأمة بجلسة ١٤ يوليه ١٩٦٩ التى نوقش فيها مشروع القانون ١٩٦٩/٥٢ أنه لا محل أصلا للأخذ بعدم قابلية هذه الأحكام للطعن ، وقرر حذف النص الخاص بذلك واخضاع هذه الأحكام القواعد العامة المنظمة لطرق الطعن ، كما رأى أنه لا محل لجعل التظلم من قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية يرفع الى مجالس المراجعة ، بل جعله من اختصاص المحاكم الابتدائية وأجرى عليه قواعد المرافعات العامة بما فيها قواعد الطعن فى الأحكام ، ثم قضت المحكمة العليا بتاريخ ٤ ديسمبر ١٩٧١ بعدم دستورية نص المادة ٥ من القانون ١٩٦٢/٤٦ على عدم قابلية القرارات الصادرة من مجالس المراجعة للطعن وفتحت مواعيد للطعن فيها من تاريخ نشر حكمها بالجريدة الرسمية (١) .

---

(١) وهو قد نشر فى العدد ٥١ من الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٣ ديسمبر ١٩٧١ ، وترتب على ذلك جواز الطعن فى قرارات مجالس المراجعة التى صدرت من قبل بتحديد القيمة الايجارية وكذلك قرارات لجان تحديد القيمة

كذلك رأى مجلس الأمة عند وضع القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ أنه لا داعى لرسم اجراءات خاصة لهذه المنازعات ، ولم يستبق من الأحكام الخارجة على القواعد العامة فى شأن هذه المنازعات سوى الحكم الخاص باختصاص المحكمة الابتدائية ، فنص عليه فى المادة ٢/٤٠ .

لذلك أصبح لا محل فى شرح هذا القانون وما تلاه من تشريعات ايجـار الأماكن لأى حديث عن الاجراءات الخاصة التى كان يرسمها القانون السابق ولا عن عدم قابلية الأحكام للطعن بأى طريق من طرق الطعن (١) ، فنقتصر على عرض مسألة اختصاص المحـاكم بالمنازعات الايجارية وكيفية تطبيق القواعد العـامة المتعلقـة بالطعن فى الأحكام الصادرة فيها .

غير أنه لما كان الغاء النص السابق الذى كان يقرر عدم قابليـة الأحكام الصادرة فى المنازعات الايجارية للطعن قد جعل هذه الأحكام تخضع للقواعد العامة ، فقد أثار ذلك مسألة شمول هذه الأحكام بالنفاذ المعجل حيث لم يكن لهـذه المسألة محل مع عـدم قابلية تلك الأحكام للطعن ، فتعين أن نعرض لها وأن نطبق عليها القواعد العامة فى النفاذ المعجل ، وأن نردف ذلك ببيان كيفية تطبيق القواعد العامة فى الطعن على هذه الأحكام .

= الايجارية التى كانت قد صارت نهائية لعدم الطعن فيها فى الميعاد الذى كان مقررا لذلك ، على أن يكون ذلك أمام محكمة القضاء الادارى فى الميعاد الذى نص عليه قانون مجلس الدولة محسوبا من تاريخ نشر حكم المحكمة العليـا سالف الذكرى أى من ٢٣ — ١٢ — ١٩٧١ (راجع ما تقدم فى نبذة ١٠٥ مكرر ص ٦١٥ وما بعدها من الجزء الاول من هذا المؤلف) .

(١) ولمن يشاء معرفة ما جرى عليه الفقه والقضاء فى هذا الشأن فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ الرجوع فى ذلك الى الطبعة الرابعة من هذا الكتـاب من ص ٦٢٨ الى ص ٦٧٥ .

ثم يبقى بعد ذلك بعض الأحكام الانتقالية التى نص عليها القانون ١٩٦٩/٥٢ لمعالجة بعض الأمور التى نشأت فى ظل القانون السابق واستمرت حتى أدركها القانون الجديد ، وبخاصة الدعاوى التى كانت مرفوعة قبل هذا القانون ؛ ولم يفصل فيها حتى صدوره والأحكام الصادرة فى ظل القانون السابق والتى لم تكن قد انقضت عند صدور القانون ١٩٦٩/٥٢ المواعيد التى تقررها القواعد العامة للطعن فى الأحكام ؛ وكذلك قرارات تقدير القيمة الايجارية التى لم تكن قد أصبحت نهائية عند صدور القانون المذكور سواء لأنها طعن فيها أمام مجالس المراجعة ولم يفصل فيما قدم فيها من طعن أو لأن مواعيد الطعن فيها لم تكن قد انقضت .

ثم صدر القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ متضمنا بعض نصوص قليلة جوهرية فى مسائل الاختصاص والأحكام الانتقالية هى بوجه خاص المادة ٥ التى تجعل الاختصاص بالفصل فى المنازعات الايجارية التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون للمحاكم دون غيرها ، والمادة ١٨ التى تجعل الاختصاص بالفصل فى الطعن فى تقدير لجان تحديد الأجرة للمحكمة الابتدائية مشكلة تشكيلا خاصا ، والمادة ٢٠ التى تجعل الطعن فى حكم المحكمة الابتدائية الصادر فى هذا الشأن أمام محكمة الاستئناف للخطأ فى تطبيق القانون فقط ؛ ثم ناطت المادتان ٢/٢٨ و ٢/٣٢ بعض الاختصاصات بقاضى الأمور المستعجلة ، ثم أحالت المادة ١/٥٩ فى بعض الاختصاصات الى المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من القانون ؛ وذلك الى جانب بعض نصوص أخرى أحالت الى المحكمة المختصة (كالمادتين ٥٠ و ٥٢) أو الى قاضى الأمور المستعجلة (كالمواد ٢/٢٨ و ٢/٢٢ و ٣/٥٠ و ٢/٥٢ و ٣/٦٠ و ٢/٦٥) أو الى ضرورة صدور حكم نهائى (المادة ٦٤) ؛ وأخيرا نصت المادة ٨٥ من القانون على أن تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه .

ولذلك سنقسم هــذا الباب الى خمسة فصول نتناول فى أولهـا قواعد الاختصاص ، وفى الثانى بعض قواعد الاجراءات ، وفى الثالث قواعد الطعن فى الأحكام ، وفى الرابع قواعد النفاذ المعجل ، وفى الأخير الأحكام الانتقالية .

الفصـــل الأول

قواعــــــد الاختصاص

المبحث الأول ــ قواعد الاختصاص العامة

٢٧٦ ــ أحكام قانون المرافعات المتعلقة بالاختصاص ــ القاعدة فى قانون المرافعات أن محكمة المواد الجزئية تختص بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية المنقولة أو العقارية التى لا تجاوز قيمتهـا خمسمائة جنيه ، ويكون حكمها انتهائيا اذا لم تجــاوز قيمة الدعوى خمسين جنيها (المادة ٤٢ معــدلة بالقــانون رقم ٩١/١٩٨٠) ، وأن المحكمة الابتدائية تختص بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنيـة والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ، ويكــون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمــة الدعوى لا تجــاوز خمسمائة جنيــه (المادة ٤٧ معدلة) .

وقد بينت المادة ٣٧ فقرة ٨ مرافعات طريقة تقدير قيمة الدعاوى المتعلقة بالعقود المستمرة ، ومنها عقد الايجار ، فنصت على أنه « اذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد مستمر أو ابطاله ، كان التقدير باعتبار مجموع المقابل النقدى فى مدة العقــد كلها . واذا كــانت بطلب فسخ العقد . كان التقدير باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد .. فاذا كان العقد ، قد نفذ فى جزء منه ، كان التقدير باعتبار المدة الباقية ، واذا كانت الدعوى متعلقة بامتداد العقد كان التقدير باعتبار المقــابل النقدى للمدة التى قام النزاع على امتداد العقد اليها » .

ومؤدى ذلك أن دعاوى صحة الايجار أو انهائه أو فسخه تقــدر

بقيمة الأجرة عن مدة العقد كلهـا أو عن الباقى من هـذه المدة حسب الأحوال أيا كانت تلك المدة ومهما بلغت أجرتها الاجمالية • فاذا جاوزت هـذه القيمة خمسمائة جنيه كـانت الدعوى من اختصاص المحـكمة الابتدائية ؛ والا فتكون من اختصاص المحكمة الجزئية •

ولم يقف المشرع فى تقنين المرافعات السابق فيما يتعلق باختصاص المحاكم الجزئية بدعاوى الايجار عند هذا الحد ، بل وسع منه حيث نص فى المادة ٤٦ مرافعات سابق على أن تختص محكمة المواد الجزئية كذلك بالحكم ابتدائيا مهما تكن قيمة الدعوى ، وانتهائيا اذا لم تجاوز قيمتها خمسين جنيها فى دعاوى المطالبة بأجرة المبانى أو الأراضى وطلب الحكم بصحة الحجز على المنقولات الموجودة فى الأمكنة المؤجرة وطلب اخلاء هذه الأمكنة وطلب فسخ الايجار وطلب طرد المستأجر وذلك كله اذا كانت الأجرة لا تزيد على مائتين وخمسين جنيها فى السنة ، أى أنه جعل هذه الدعاوى الأخيرة من اختصاص المحكمة الجزئية ولو كـانت الأجرة عن مدة العقـد كلهـا أو عن البـاقى منهـا تجـاوز مائتين وخمسين جنيها مادامت الأجرة السنوية لا تجاوز هذا النصاب ، فجعل بهذا النص الكثرة الغـالبة من الدعاوى المتعلقة بعقـد الايجـار من اختصاص المحكمة الجزئية اختصاصا ابتدائيا وجعل الأحكام الصادرة فيها قابلة للاستئناف أمام المحكمة الابتدائية •

غير أنه عدل عن ذلك فى تقنين المرافعات الحـالى وأعاد قضـايا الايجارات الى حكم القواعد العامة باغفال النص على ما يقابل حكم المادة ٤٦ من القانون السابق •

٢٨٧ ـ النص على أختصاص المحكمة الابتدائية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق قانون ايجار الأماكن ثم الرجوع عنه فى القانون الحالى الى قواعد الاختصاص العامة ـ وقد خرج المشرع فى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وما سبقه من تشريعات منظمة لايجار الأماكن (١) على هذه الأحكام العامة المتعلقة بالاختصاص ، فنص فى المادة ١٥ من هذا القانون على أن « ترفع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى المحكمة الابتدائية المختصة ••• وتظل المنازعات المدنية الأخرى التى تنشأ بين المؤجر والمستأجر خاضعة للقواعد القانونية العامة من حيث موضوع النزاع والاختصاص القضائى والاجراءات » • وكذلك فعل فى القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ اذ نص فى المادة ٤٠ منه على أن « تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون ــ وترفع الدعاوى الى المحكمة الابتدائية ••• » •

وكان الغرض من هذا النص (أولا) تقرير اختصاص المحاكم العادية دون غيرها بهذا النوع من المنازعات (وهذا تحديد للاختصاص الولائى أو الوظيفى) ، استبعادا لاختصاص المحاكم الادارية بالطعن فى قرارات لجان تقدير الأجرة التى تعتبر صادرة من لجان ادارية ذات اختصاص قضائى كان الأصل فيها أن يكون الطعن فيها أمام القضاء الادارى لولا أن نصت المادة ١/٤٠ سالفة الذكر اختصاص المحاكم العادية دون غيرها بذلك (٢) •

---

(١) نقصد بذلك المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ والمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٤٥ والأمر العسكرى رقم ٣١٥ ، أما الامر العسكرى رقم ٥٩٨ فقد كان ينص فى المادة الحادية عشرة منه على أن تنظر تلك المنازعات الناشئة عن تطبيقه أمام لجنة خاصة نص هو على تشكيلها (انظر استئناف مختلط ٧ فبراير ١٩٤٦ (٥٨ ص ٥٤) .

(٢) انظر فى هذا المعنى ابو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن طبعة سنة ١٩٨٢ ص ١١٨ الى ص ١٢٠ .

و (ثانيا) قصر الاختصاص بهذه المنازعات على المحاكم الابتدائية دون المحاكم الجزئية (وهـذا اختصاص نوعى)، على أن يعقد هـذا الاختصاص للمحـكمة الابتدائية التى يقع فى دائرتها العقـار (وهذا تحديد للاختصاص المحلى) .

غير أن القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ استبقى من المادة ٤٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ فقرتها الأولى التى تقـرر اختصاص المحاكم العـادية دون غيرها بهـذا النوع من المنـازعات (وهـو الاختصاص الولائى أو الوظيفى) وأسقط الفقرة الثانية منها وهى التى كانت تحدد الاختصاص النوعى والاختصاص المحلى ، فنصت المادة ٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن « تختص المحاكم العـادية دون غيرها بالفصل فى المنـازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون » ، أى أنهـا اقتصرت على ادخال هذه المنازعات فى الاختصاص الوظيفى للمحاكم العـادية دون غيرها ، وتركت أمر الاختصاص النوعى والمحلى لحكم القواعد العامة فى قانون المرافعات (٣) .

---

(٣) ولم يرد فى المذكرة الايضاحية للمشروع أو فى تقرير لجنة الاسكان الى مجلس الشعب أى تعليل لحذف الفقرة الثانية من المادة ٤٠ .

ووردت فى مناقشات مجلس الشعب رغبة فى ارجاء مناقشة المادة المشار اليها الى حين مناقشة المادة ١٨ من المشروع للارتباط بينهما ، ولما جاء دور مناقشة المادة ١٨ انصرف هم المجلس كله الى التعديلات المختلفة الواردة على نصها ، مع محاولة بعض الاقتراحات الغاء الاستثناء الوارد فى المادة ١٨ ورده الى حكم المادة ٥ ، وذلك كالاقتراح المقـدم من السـيد العضو ادريس غيث بتعديل المادة ١٨ لتصبح كالاتى : « يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الاجرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاخطار بصـدور قرار اللجنة أمام المحكمة المختصة المنصوص عنها فى المادة ٥ » .

ولم يحز هذا الاقتراح موافقة ، ولم يناقش حكم المادة بتاتا ؛ بل قال السيد الضو عبد الفتاح حسن : من رأيى أن ارجاء النظر فى المادة ٥ لارتباطها بالمادة ١٨ كان تصرفا سليما . لماذا ؟ لان قرارات لجان تحديد الايجارات قرارات ادارية بمعناها القانونى ، وكما يحدده فقه القانون الادارى . وفى =

٢٨٨ ــ أحكام القواعد العامة التى تحيل اليها المادة ٥ من القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ ــ بعد ان حسمت المـادة ٥ من القانون ٤٩/١٩٧٧ الأمر فى شأن الاختصاص الوظيفى أو الولائى بالمنازعات التى تنشأ من تطبيق هذا القانون وأسندته صراحة الى المحاكم العادية ، حتى بالنسبة الى الطعن فى قرارات لجان تحديد الأجرة التى يعتبر الأصل فيها أنهـا قرارات ادارية يكون الطعن فيها أمام القضاء الادارى ، وذلك أخـذا بمـا كانت تقضى به المـادة ٤٠ فقرة أولى من القـانون ٥٢/١٩٦٩ ، أسقطت نص الفقرة الثانية من هذه المادة الأخيرة التى كانت تقضى بأن ترفع الدعاوى الى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقـار ، ذلك النص الـذى كان يعتبر خروجا على القواعد العـامة فى الاختصاص النوعى وفى الاختصاص المحلى ، فكان اسقاط هذا النص عدولا عن هذا الاستثناء ورجوعا بالاختصاصين المذكورين الى أحكام القواعد العامة فى قانون المرافعات (تراجع هذه القواعد فيما تقدم فى نبذة ٢٨٦) ، وهى تقضى بما يأتى :

٢٨٩ ــ القاعدة العامة فى الاختصاص النوعى ، وهى التى أصبحت واجبة التطبيق على المنازعات الايجارية منذ نفاذ القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ ــ تقدم فى نبذة ٢٨٦ أن قانون المرافعات الحالى نص فى المادة ٤٢ منه على ما يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية وهو يشمل جميع الدعاوى المدنية والتجارية المنقولة والعقارية التى لا تجاوز قيمتها ٥٠٠ جنيه ، وفى المادة ٤٧ منه على أن تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتـدائيا

= سنة ١٩٦٩ حرص المشرع على أن يجعل الولاية لمحكمة معينة هى المحكمة الابتدائية مع انه كان من المفروض أن تكون الولاية لمحكمة القضاء الادارى ولكن القانون من حقه أن يوزع الاختصاص على كافة جهات القضاء .

ومضت المناقشة مقصورة على حكم المادة ١٨ دون أى تعرض لحكم المادة ٥ .

فى جميع الدعوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص المحكمة الجزئية ، أى أنها تختص بالدعاوى التى تجاوز قيمتها ٥٠٠ جنيه ، وأن المادة ٣٧ فقرة ٨ مرافعات نصت على طريقة تقدير قيمة الدعاوى المتعلقة بالعقود المستمرة ومنها عقد الايجار ، فاذا كانت قيمة الدعوى وفقا لقواعد التقدير المذكورة لا تجاوز ٥٠٠ جنيه ، كانت الدعوى من اختصاص المحكمة الجزئية ، وان جاوزت قيمتها ذلك دخلت فى اختصاص المحكمة الابتدائية .

وبناء على ما تقدم فى نبذة ٢٨٧ أصبح لا محل فى ظل القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ للحديث عن اختصاص استثنائى للمحكمة الابتدائية فيما يتعلق بالمنازعات الايجارية ، ولا لما يدخل أو لا يدخل فى هذا الاختصاص الاستثنائى ، كما كان الأمر طبقا لأحكام القانون ٥٢/ ١٩٦٩ ، فلا تسرى هذه التفرقة الا بالنسبة للدعاوى التى رفعت قبل العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ أى قبل ٩سبتمبر ١٩٧٧ . أما ما يرفع من دعاوى ايجارية بعد ذلك ، فلا محل فى شأنه لاختصاص استثنائى للمحكمة الابتدائية وانما يخضع كله لقواعد الاختصاص العادية . فتختص به المحكمة الجزئية أو المحكمة الابتدائية حسب قيمة الدعوى التى يتم تقديرها فيما يتعلق بعقود الايجار والمنازعات الخاصة بها وفقا لأحكام المادة ٣٧ فقرة ٨ مرافعات بشأن تقدير قيمة الدعوى بالنسبة لدخولها فى النصاب الابتدائى أو فى النصاب الانتهائى للمحكمة ، لأن الأحكام المذكورة قد وضعت أصلا لتعيين الاختصاص النوعى أو القيمى ، ثم نص فى المادة ٢٢٣ مرافعات على مد تطبيقها الى تقدير قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف ، أى أن قواعد تقدير قيمة الدعوى التى يحسب طبقا لها نصاب الاستئناف أو قابلية الحكم للطعن فيه بالاستئناف أو عدمها هى القواعد ذاتها الواجبة الاتباع فى تقدير قيمة الدعوى لتعيين الاختصاص .

وبناء على ذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كان جوهر النزاع

دائرا حول طبيعة العلاقة الايجاريه بين الطرفين . وما اذا كانت عن عين خالية فيمتد عقد ايجارها أم عن عين مفروشة فلا يمتد العقـــد ، ولمـــا كانت المادة ٨/٣٧ مرافعات تقضى بأنه اذا كانت الدعوى متعلقه بامتداد العقد ، كان التقدير باعتبار المقابل النقدى للمدة التى قـــام النزاع على امتداد العقد اليها ، واذا كانت المدة المشار اليها فى الدعوى المطروحة غير محدودة ، فان هـــذه الدعوى تكون غير قابلة لتقـــدير قيمتها ، فينعقد الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية ، ويجوز الطعن فى الحكم الصادر فيهـــا بالاستئناف (نقض مـــدنى ١٠ يونيه ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض ٣٣ — ٧٢٦ — ١٣٠) .

وفى هـــذا المعنى أيضـــا ٢٦ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض ٣١ — ٣٠٦ — ٦٢ ، وكذلك فيما يتعلق بدعوى فسخ الايجار (نقض مدنى ٢٣ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحـــكام النقض ٣٠ — ٣ — ٣٦٥) والسيد خلف فى ايجار وبيع المتجر سنة ١٩٩١ ص ٣١٨ .

٢٩٠ — القاعدة العامة فى الاختصاص المحلى وهى التى أصبحت واجبة التطبيق على المنازعات الايجارية التى ترفع منـــذ نفاذ القانون ١٩٧٧/٤٩ — بناء على المادة الخامسة من القانون ١٩٧٧/٤٩ ومـــا تقدم بيانه فى نبـــذة ٢٨٨ تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هـــذا القانون من حيث الاختصاص المحلى للقواعد العامة التى نص عليهـــا قانون المرافعات فى المادة ٤٩ منه ، وهى تقضى بأن :

« يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

« فان لم يكن للمدعى عليه موطن فى الجمهورية يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها محل اقامته .

« واذا تعدد المدعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التى يقع فى

دائرتها موطن أحدهم » (٤) •

ومن المسلم أن قواعد الاختصاص المحلى لا تتعلق بالنظام العام ، فيجوز الاتفاق على خلافها أو التنازل عن التمسك بها • غير أنه اذا اتفق على اختصاص محكمة أخرى غير المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، فان هذا الاتفاق يكون صحيحا ويخول اختصاصا للمحكمة المتفق عليها ، ولكنه لا ينفى اختصاص المحكمة الواقع فى دائرتها موطن المدعى عليه (المادة ٦٢ فقرة أولى مرافعات) ، فيكون المدعى بالخيار بين رفع الدعوى الى هذه المحكمة الأخيرة وبين رفعها الى المحكمة المتفق عليها • وفى الحالة الأولى ، اذا دفع المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة التى رفعت اليها الدعوى ، كانت المحكمة بالخيار بين قبول الدفع أو رفضه •

المبحث الثانى

الاستثناءات الواردة على هذه القواعد العامة

٢٩١ — الاستثناءات من هذه القواعد العامة : (أ) الطعن فى قرارات لجان تحديد الأجرة — تقدم فى نبذة ١٥٠ ص ٦٥٧ من الجزء الأول من هذا المؤلف أن المادة ١٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ نصت على أن يكون الطعن فى قرارات لجان تحديد الأجرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر ، ويلحق بتشكيلها مهندس معمارى أو مدنى ،

---

(٤) راجع ذلك فى رمزى سيف فى الوسيط فى المرافعات ، الطبعة الثامنة سنة ١٩٦٩ ص ٢٩٠ وما بعدها .

مقيد بنقابة المهندسين من الدرجة الثانية على الأقل ومن غير القائمين بتحديد الأجرة » .

وظاهر أن هذا النص يقرر استثناء من قواعد الاختصاص النوعى والمحلى سالفة الذكر ، فهو من حيث الاختصاص النوعى يجعل الطعن فى قرار تحديد الأجرة دائما من اختصاص المحكمة الابتدائية مضموما اليها مهندس معمارى أو مدنى بقطع النظر عن قيمة عقد الايجار ، ومن حيث الاختصاص المحلى يخرج على حكم المادة ٤٩ فقرة أولى مرافعات بجعله هذا الاختصاص للمحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر (١) .

وقد نصت المادة ٢/٦٢ مرافعات على أنه فى الحالات التى ينص فيها القانون على تخويل الاختصاص لمحكمة على خلاف حكم المادة ٤٩ لا يجوز الاتفاق مقدما على ما يخالف هذا الاختصاص ، ومفاد ذلك أن الاتفاق مقدما فيما يتعلق بالطعن على قرار لجنة تحديد الأجرة على اختصاص محكمة أخرى غير المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر يقع باطلا ؛ فيجوز فى هذه الحالة للمدعى عليه أمام المحكمة المتفق على اختصاصها أن يدفع بعدم اختصاصها لأن الاتفاق على اختصاصها لا يكون مقيدا له . ولكن لا يجوز لتلك المحكمة أن تقضى بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها ؛ لأن سكوت المدعى عليه عن هذا الدفع يعتبر تنازلا عنه ، وهو تنازل صحيح لأن القانون اقتصر على منع الاتفاق مقدما على اختصاص محكمة أخرى غير التى تعينها المادة ٤٩ ولكنه لم يمنع الاتفاق على ذلك بعد رفع الدعوى (٢) .

---

(١) أبو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن سنة ١٩٨٢ ص ١٢٠ .

(٢) انظر الاحكام المشار اليها فى ص ٦٢٩ من الطبعة الرابعة من هذا المؤلف .

٢٩٢ — (ب) دعوى اعادة الحق أو الميزة التى حرم منها المستأجر — تقدم فى نبذة ١٩٢ أن المادة ١/٢٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ تنص على عدم جواز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية مزية كان ينتفع بها . فاذا حرم أو منع من شىء من ذلك ، كان له أن يستأذن القضاء فى اعادة ذلك الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة ، الا اذا تبين عدم امكان اعادة الحق أو الميزة المذكورة ، فيجوز له طلب انقاص الأجرة بما يقابل الحق أو الميزة .

وقد جعلت المادة ٢٨ طلب الاذن باعادة الحق أو الميزة من اختصاص القضاء المستعجل وطلب انقاص الأجرة عند عدم امكان اعادة الحق أو الميزة من اختصاص المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار (الفقرتان الثانية والرابعة من المادة ٢٨) ، وذلك خروجا على ما قضت به المادة ٥ من القانون من ترك الاختصاص للمحاكم وفقا للقواعد العامة التى تقدم بيانها .

٢٩٣ — (ج) طلب الترخيص باخلاء وهدم ما قد يعترض الاضافة أو التعلية — تقدم فى نبذة ٢٦٥ أن القانون أجاز للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك .

وقد نصت المادة ٣٢ فقرة ثانية على أن « يجوز بحكم من قاضى الأمور المستعجلة الترخيص باخلاء وهدم ما قد يعترض الاضافة أو التعلية من أجزاء الأماكن غير السكنية ، بشرط تعويض ذوى الشأن واعطائهم حق العودة ، وفقا لأحكام الفصل الأول من الباب الثانى من هذا القانون » (أنظر نبذة ٢٦٥ وما بعدها) .

٢٩٤ — (د) استثناءات أخــــرى : احـــالة — وقـــد أورد القـــانون استثناءات أخرى من القواعد العـــامة للاختصاص النوعى والاختصاص المحلى تناولها فى المواد ٥٠ و ٥٢ و ٥٩ و ٦٠ سنعرض لها فى مواضعها المناسبة من القسم الثانى وهى الخاصة بهدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائهـــا بشكل أوسع (المادتان ٥٠ و ٥٢) وبالمنشآت الآيلة للسقوط والترميم (المادتان ٥٩ و ٦٠) .

الفصل الثـــانى

بعض قواعـــــد الاجـــراءات

٢٩٥ ـ اجراءات خاصة كان رسمها القانون ١٩٤٧/١٢١ وعدل عنها القانون ١٩٦٩/٥٢ ـ كان القانون ١٩٤٧/١٢١ يرسم اجراءات خاصة للدعاوى الناشئة عن تطبيقه والتى جعلها من اختصاص المحكمة الابتدائية ، فكانت المادة ١٥ منه تنص على أن يكون رفعها « بطلب يقدم من ذوى الشأن الى قلم كتاب المحكمة ، وعلى قلم الكتاب أن يعطى الطالب ايصالا بتسلم الطلب وأن يرفع الطلب المذكور فى خلال ٢٤ ساعة من تاريخ تسلمه الى رئيس الدائرة المختصة الذى يحدد جلسة للنظر فى النزاع • ويقوم قلم الكتاب بابلاغ طرفى الخصومة مضمون الطلب وتاريخ الجلسة قبل الموعد المحدد لها بخمسة أيام على الأقل بكتـــاب مسجل مصحوب بعـــلم وصول • ويفصـــل فى النـــزاع على وجـــه الاستعجال » •

وكان الغرض من هذا النص الاستعاضة فى هذا النوع من الدعاوى عن صحيفة الدعوى (التى تعلن الى الخصم عن طريق قلم المحضرين) بطلب يقدم من المدعى الى قلم كتاب المحكمة ويرفع فى خلال ٢٤ ساعة الى رئيس المحكمة ليحدد جلسة لنظر الدعوى ثم يخطر الخصم بهـــذا الطلب وبتاريخ الجلسة ••• الخ •

غير أن المحاكم جرت على أن هذه الاجراءات الخاصة التى قررها القانون ١٩٤٧/١٢١ قد وضعت لمصلحة المدعى وأنه يجوز للأخير أن

ينزل عنها وأن يرفع دعواه بصحيفة يعلنها من طريق محضر وفقا القانون العام (١) •

وعند وضع القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ تردد الرأى بين الأخذ بهذه الاجراءات الخاصة فى شأن الدعاوى الناشئة عن تطبيقه وبين العودة فى شأنها الى الاجراءات العـادية المقررة فى قانون المرافعات ، فتضمن المشروع المقدم من الحكومة فى المادة ٤٠ منـه مثل نص المادة ١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ ، غير أن اللجنـة المشتركة من لجنتى الشـئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة عدلت نص المادة المذكورة بأن حذفت منه كل ما يتعلق بهـذه الاجراءات الخاصة ووافق المجلس على ذلك بالاجماع ، فصدر القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ خلـوا من النص على أى اجراء خاص بهـذه الدعاوى ، وأصبحت بذلك هـذه الدعاوى خاضعة للاجراءات العادية المقررة فى قانون المرافعات ، أى أنها أصبحت ترفع بصحيفة تعلن الى الخصم عن طريق قلم المحضرين لا بطلب يقدم الى قلم كتاب المحكمة ويرفع الى رئيسها الخ • وأصبحت هذه الدعاوى لا تتميز فى اجراءاتها بأى خصيصة ، سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة ثانى درجة (٢) •

٢٧٦ — ضرورة توقيع محام على صحيفة الدعوى — ولأن المشرع جعل المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون ايجار الأماكن من اختصاص المحكمة الابتدائية ، تعين وفقا للمادة ٥٨ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ الخاص بالمحاماة (وكذلك وفقا للمادة ٨٧ من قانون المحاماة السـابق رقم ١٩٦٨/٦١ وللمادة ٢٥ من القانون الأسبق رقم ١٩٥٧/٩٦) أن

---

(١) فى هذا المعنى رمزى سيف فى المرجع السابق ص ٣١١ و ٣١٢ .

(٢) انظر فى ذلك ما يلى فى نبذة ٢٩٨ وما بعدها .

تكون صحيفة الدعوى التى تعلن الى الخصم فى احدى هذه المنازعات موقعا عليها من محـــام مقرر أمام المحـــكمة الابتدائية ، والا اعتبرت باطلة (٣) ، وكانت الدعوى غير مقبولة ووجب على المحكمة أن تحكم بذلك من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام (٤) •

٢٩٧ — وجوب توافــر الصــفة فى رافع دعــوى الاخــلاء — يجب طبقا للقواعد العامة أن يكون لرافع الدعوى صفة فى رفعها • فاذا رفعت دعوى اخلاء العين المؤجرة تعين أن يكون لرافعها الصفة التى

---

(٣) وقد نصت المادة ٨٧ فقرة خامسة من القانون ١٩٦٨/٦١ صراحة على هذا البطلان .

(٤) مصر الابتدائية ٢٦ ابريل ١٩٥٨ (الدائرة الرابعة) فى القضية رقم ٢٣٩٠ سنة ١٩٥٧ ، وقد جاء فيه أنه تلقاء ما تقدم تكون صحيفة افتتاح هذه الدعوى باطلة لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام المحاكم الابتدائية ويتعين من ثم على المحكمة ان تحكم ببطلانها من تلقاء نفسها . وذلك لانه يتضح ايضا من مطالعة نص المادة ٢٥ من قانون المرافعات ان البطلان يكون واجبا اذا نص القانون عليه ، فيتعين على القاضى أن يحكم به اعتبارا بأن المشرع قدر أهمية الاجراء وافترض ترتيب الضرر اذا شابه عيب . وينص القانون على البطلان بلفظه اى صراحة ، وقــد ينص عليه بعبارة ناهيــة او نافية ، اى دلالة ، كالحالة التى نحن بصددها . فقد نهى قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ فى المادة الخامسة والعشرين منه عن تقديم صحف الدعاوى أمام المحاكم الابتدائية دون ان يكون موقعا عليها من محام مقــرر للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية ، ولا يمكن التحدى هنــا بأن الشارع لم يرتب البطلان جزاء على المخالفة او ان المدعى عليه لم ينله أى ضرر ، فان هذا مردود (أولا) بأن النهى يتضمن بذاته هذا الجزاء وهو ما استقرت عليه احكام المحكمة العليا (نقض ٢٦ ابريل ١٩٤٩ مجموعة القواعد القــانونية جـ ٥ ص ٧٦٣) ، و (ثانيا) بأن البطلان يتحقق لمجرد ثبوت المخالفة بغير حاجة الى اثبات حصول اى ضرر .

وأيضا مصر الابتدائية ١٧ مايو ١٩٥٨ (الدائرة ذاتها) فى القضــية ٢٧٣٤ سنة ١٩٥٧ ، و ٢٩ مارس ١٩٥٨ (الدائرة ذاتها) فى القضية ٢٣٥١ سنة ١٩٥٧ وقد جاء فيه فوق ما تقدم انه لا شك مطلقا فى أن المراد بالتوقيع هو توقيع المحامى بيده شخصيا لا بطريق الانابة والا انتفت الحكمة التى وضع النص من اجلها وهى ضمان صياغة الصحيفة بواسطة المحامى نفسه .

تخوله رفعها وقت الفصل فى الدعوى ، فلا تقبل هذه الدعوى من مشترى العين المؤجرة بعقد غير مسجل ولم يحول اليه عقد الايجار(٥) ، وكذلك اذا باع المؤجر العين المؤجرة بعقد مسجل نقل ملكيتها الى المشترى ، فلا يقبل من المؤجر بعد ذلك رفع دعوى الاخلاء وطلب تسليمه العين المؤجرة ، وذلك لزوال ملكيته وحقه فى حيازة تلك العين وفى الانتفاع بها وانتقال الحق فى ذلك كله الى المشترى الذى أصبح صاحب الصفة وحده فى التحدث عن العين المؤجرة وفى المطالبة بمنفعتها وبحيازتها وبتسلمها (٦) .

٢٩٨ — وجوب رفع الدعوى على جميع المؤجرين أو على جميع المستأجرين واعتبار الدعوى غير قابلة للتجزئة — اذا تعدد المؤجرون أو المستأجرون ورفعت الدعوى على بعضهم دون البعض الآخر ، جاز دفعها بعدم قبولها لرفعها على غير ذى كامل صفة ، ويتعين على المدعى ادخال باقى المؤجرين أو المستأجرين فيها ، والا حكم بعدم قبولها .

ويجب أن يتم اعلان جميع الخصوم اعلانا صحيحا ، فاذا وقع اعلان أحدهم باطلا أو تأخر اعلانه أكثر من ٩٠ يوما من تاريخ تقديم صحيفة الدعوى الى قلم الكتاب ، ودفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة الى من لم يتم اعلانه فى الميعاد المذكور ، تعين الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن ليس بالنسبة لهذا الأخير فحسب ، بل بالنسبة اليه والى سائر المدعى عليهم طالما كانت الدعوى غير قابلة للتجزئة ، كدعوى تخفيض الأجرة أو دعوى الاخلاء ... الخ (٧) .

---

(٥) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ١٠ أبريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٥٦٨١ سنة ٩٠ ق .

(٦) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ مارس ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٢٢٢٣ سنة ٨٧ ق ، نقض ٣ نوفمبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ١٦ — ١٩٦٥ — ١٨٢ .

(٧) فى هذا المعنى استئناف القاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات برئاسة =

٢٩٩ — وجوب اعلان الحكم الصادر بندب خبير فى الدعوى الى من لم يثبت حضوره جلسة النطق بهذا الحكم — يسرى فى الدعاوى الايجارية ما تنص عليه المادة ٢/٥ من قانون الاثبات رقم ١٩٦٨/٢٥ من وجوب اعلان منطوق الأحكام الصادرة باجراءات الاثبات الى من لم يحضر جلسة النطق بها ، ووجوب اعلانه كذلك بالأوامر الصـــادرة بتعيين تاريخ اجراء الاثبات والا كان العمل باطلا ، ويلزم اعلان الحكم الصادر بالاحالة الى التحقيق أو بندب خبير لمباشرة مأمورية معينـــة الى كل من الخصوم الـــذين لم يثبت حضورهم جلسة النطق بهـــذا الحكم . فاذا لم يحصل هذا الاعلان وتم الاجراء المأمور به فى غيبة بعض الخصوم ودون حضور هؤلاء جلسات المحكمة التالية لذلك الى حين صدور الحكم القطعى المنهى الخصومة ، كان ذلك الاجراء باطلا وكذلك الحكم القطعى الذى صدر بنـــاء على نتيجته . وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٣٦٠ سنة ٩٠ ق بأنه اذ خلت أوراق الدعوى من اعلان الحكم الصادر بتاريخ ٢٥ يونيه ١٩٧٢ والقاضى بندب الخبير المهندس صاحب الدور الى المستأنفين ولم يثبت حضورهم أمام محكمة الدرجة الأولى بعد صدور هذا الحكم وحتى الحـــكم القطعى المنهى للخصومة يكون النعى على قضاء الحكم المذكور بالبطلان نعيا صحيحا

= المستشـــار ابراهيم العمرى) بتاريخ ٢٩ ابريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٥٤٥٣ سنة ٩٠ ق . وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى هيئة عامة ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ فى القضيتين رقمى ٣٠٠ ، ٤٠٩ سنة ٥٦ ق . لمـــا كانت الدعوى بطلب اخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر ، وطلب الخصم الزام المؤجر بتحرير عقد ايجار ، لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فى كلا الطلبين ، فان الحكم المطعون فيـــه اذ قضى بقبول الاستئناف شـــكلا دون اختصام المحكوم عليها التى تطعن بالاستئناف ، يكون قـــد خالف قاعـــدة قانونية اجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عنـــاصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع ، بما يجوز معه التمسك به لاول مرة أمام حكة النقض .

وبالتالى يكون الحكم المستأنف قد صدر مشوبا بالبطلان ويتعين لذلك الاستجابة الى طلب بطلانه .

٣٠٠ — **وجوب تسبيب الحكم تسبيبا كافيا** — طبقت المحاكم حكم المادة ١٧٨ مرافعات فى قضايا الايجارات ، فقالت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٧٤ فى القضية رقم ٣٩٠٦ سنة ٩٠ ق « ومن حيث ان المادة ١٧٨ مرافعات أوجبت أن يتضمن الحكم بيانات معينة ومن بينها ما قدمه الخصوم من طلبات أو دفاع أو دفوع وخلاصة ما استندوا اليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية ومراحل الدعوى ، ورتبت بطلان الحكم على القصور فى أسبابه الواقعية . وينبنى على ذلك أنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى فى الدعوى دون الاشارة الى دفاع جوهرى لأحد الخصوم قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور ويترتب على ذلك بطلانه .

٣٠١ — **جواز التدخل فى الدعوى** — والأصل أنه يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أو مطالبا لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى (المادة ١/١٢٦ مرافعات) .

وليس فى قانون ايجار الأماكن ما يقيد هذا الأصل أو يمنع تطبيقه . فاذا طعن المؤجر على قرار لجنة تقدير الأجرة أمام المحكمة الابتدائية ، جاز لكل من مستأجرى المبنى حتى من لم يخطر منهم بالطعن وفقا للمادة ٣/١٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ أن يتدخل فى الطعن ليتعاون مع الآخرين فى دفع طعن المؤجر (٨) .

---

(٨) قرب فى هذا المعنى فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ مصر الابتدائية — الدائرة الرابعة — بتاريخ ٢٩ يوليه ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٦٧٥ لسنة ١٩٥٣ =

٣٠٢ ـ عــدم جواز ادخال ضامن ممن لا يسرى عليهم التشريع الاســتثنائى ـ والاصل فى ادخال الضامن أن لكل خصم أن يدخل فى الدعوى من كان يصح اختصامه فيها عند رفعها (المادة ١١٧ مرافعات وما بعدها) • فاذا رفع المستأجر على المؤجر دعوى خفض الأجرة واسترداد الزائد ، وكان المؤجر قد باع العين المؤجرة الى آخر دون علم المستأجر واستمر يحصل الأجرة لحساب المالك الجديد ويسلمه اياها أولا فأولا ، فلا يقبل طلب المدعى عليه ادخال المشترى ضامنا فى الدعوى للحــكم عليه برد الفرق عن المــدة التالية لشرائه العين المؤجــرة ، وذلك لأن المشترى لا يعتبر فى هذه الحــالة مؤجرا ولم يكن يجــوز للمستأجر مطالبته برد الأجرة الزائدة فلا يسرى عليــه التشريع الاستثنائى فى علاقته بالمؤجر اليه ، فاذا حكم على الأخير وأراد هــذا الرجوع على المشترى فان دعوى الرجــوع لا تــكون ناشــئة من تطبيق التشريع الاستثنائى ولا تدخل فى الاختصاص الاستثنائى للمحكمة الابتدائية بل تكون من اختصــاص القاضى الجــزئى أو من اختصاص المحــكمة الابتدائية العادى حسبما تقضى به القواعد العامة ، واذن فلا يجــوز ادخال المشترى ضامنا فى الدعوى المرفوعة الى المحكمة الابتدائية من المستأجر ضد المؤجر وفقــا للتشريع الاستثنائى لأنه لم يــكن يصح اختصامه فيها عند رفعها (٩) •

=وتلخص وقائعها فى أن المدعية أقامت دعواها طالبة اخلاء المدعى عليه من العين المؤجرة له بالدور الرابع رغبة منها فى هدمه لتخفيف البناء على الادوار السفلى . وفى أثناء نظر القضية بالجلسة تدخل شخص آخر خصما ثالثا فى الدعوى يقطن بنفس الدور الرابع ولكن بالشقة المواجهة لشقة المدعى عليه وطلب انضمامه الى المدعى عليه فى طلب رفض الدعوى وقال ان له مصلحة فى هذا التدخل لانه متى قضى باخلاء المدعى عليه من مسكنه كان معنى ذلك أن الضرورة التى تقول بها المدعية تتحقق ويستتبع ذلك اخلاءه ايضا من مسكنه ، فرأت المحكمة أن مصلحة المتدخل ظاهرة للاسباب التى أشار اليها وقررت قبول تدخله وفقا للمادة ١٥٣ مرافعات (سابق) ، ومن حيث الموضوع ألزمت المحكمة المدعى عليه والخصم الثالث باخلاء العين المؤجرة لكل منهما .

(٩) قارن عكس ذلك السنهورى جـ ٦ نبذة ٧١٣ .

الفصل الثالث

الطعن فى الأحكـــــام

٣٠٣ — العـودة الى القـواعد العـامة للطعن فى الأحـكام — تقدم فى نبذة ٢٨٨ أن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ والقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ لم يوردا مثل نص المادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ الـذى كان يجعل الأحكام الصادرة فى المنازعات الايجارية نهائية وغير قابلة لأى طعن ، فترتب على ذلك سريان القواعد العامة على هـذه الأحكام وهى تقضى بفتح باب الطعن فيها فى الحدود التى ترسمها تلك القواعد العامة (١) . فنبين فيما يلى هذه الحدود ومدى ما تتأثر به من اخراج المشرع المنازعات الايجارية سالفة الذكر من اختصاص المحاكم الجزئية فى الحالات التى تقضى فيها القواعد العامة باختصاص هذه المحـاكم بها وجعلها فى جميع الأحوال من اختصاص المحـاكم الابتدائية ، ثم نردف ذلك ببيان كيفية تطبيق قواعـد النصاب الابتدائى والنصـاب الانتهائى على تلك المنازعات . ونختم هذا الفصل بالاستثناء الخاص بالطعن فى قرار لجنة تحديد القيمة الايجارية للأماكن التى تحدد أجرتها وفقا للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤١ ق مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٠ — ٨٧ ، وفى الطعن رقم ٣٠٧ سنة ٤١ ق مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٩ — ٨٨ ، واستئناف القـاهرة الدائرة ١٣ مدنى بتاريخ ١٩ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥١١٢ سنة ٦٠ ق ، وأيضا ١٦ أبريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٠٥ سنة ٨٨ ق. وأيضا نقض مدنى ٢٨ مارس فى الطعن رقم ٢٢٥ سنة ٥٠ ق .

٣٠٤ ــ القواعد العامة ــ نصت على القواعد العامة فيما يتعلق بالاختصاص النوعى والنصاب الابتدائى والانتهائى للمحاكم المادتان ٤٢ و ١/٤٧ من تقنين المرافعات الحالى (رقم ١٣/١٩٦٨) معدلا بالقانون رقم ٩١/١٩٨٠ ، فقضت المادة ٤٢ بأن « تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية التى لا تجاوز قيمتها خمسمائة جنيه ، ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسين جنيها » •

ونصت المادة ١/٤٧ على أن تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ، ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسمائة جنيه •

فوضع المشرع بذلك قاعدة ذات شقين أولهما : يتعلق بالاختصاص النوعى ومقتضاه أن تختص المحكمة الجزئية بما لا يجاوز ٥٠٠ جنيه ، والثانى أن تختص المحكمة الابتدائية بما يجاوز ذلك •

وأورد على هذه القاعدة فى شقها الأول استثناءات نص عليها فى المادة ٤٣ جعل فيها الاختصاص للمحكمة الجزئية مهما تكن قيمة الدعوى ، وفى شقها الثانى استثناء أول نص عليه فى المادة ٢/٤٦ وهو يتعلق بالدعوى الأصلية التى تكون من اختصاص المحكمة الجزئية اذا قدم فيها طلب عارض أو وجدت دعوى مرتبطة بها مما لا يدخل بحسب قيمته أو نوعه فى اختصاصها ، اذ نصت المادة المذكورة على أن الدعوى الأصلية المشار اليها يتعين احالتها الى المحكمة الابتدائية المختصة • وهناك استثناء آخر من هذا الشق من القاعدة المذكورة كان منصوصا عليه فى المادة ٢/٤٠ من القانون ٥٢/١٩٦٩ بشأن ايجار الأماكن جعل المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون تدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية ولو كانت بحسب قيمتها تدخل أصلا فى اختصاص المحكمة

الجزئية ، أى ولو كانت قيمتها لا تجاوز ٥٠٠ جنيه . وقد قصر القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ هذا الاستثناء على خصومة الطعن فى قرار لجنة تقدير القيمة الايجارية حيث نص فى المادة ١٨ منه على أن يكون الطعن فى هذا القرار أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار (٢) .

أما الشق الثانى ، فيتعلق بالنصاب الابتدائى والنصاب الإنتهائى لكل من المحكمتين الجزئية والابتدائية ، ومؤداه أن النصاب الانتهائى للمحكمة الجزئية حده خمسون جنيها وأن نصابها الابتدائى يصل الى ٥٠٠ جنيه وأن النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية حده ٥٠٠ جنيه وأن نصابها الابتدائى يشمل ما يجاوز ذلك أو يكون غير قابل للتقدير بحسب القواعد الواردة فى المواد من ٣٦ الى ٤٠ من قانون المرافعات. ولم يرد فى قانون المرافعات أى نص باستثناء من هذا الشق الثانى عن القـــاعدة .

٣٠٥ — عدم تأثر قاعدة النصاب بما يرد على قاعدة الاختصاص من استثناءات — ولأن قاعدة النصاب الابتدائى والانتهائى لكل من المحكمة الجزئية والمحكمة الابتدائية قـــد وردت فى المادتين ٤٢ و ٤٧ سالفتى الذكر بصيغة مطلقة ولم يورد القانون فى أى من مواده الأخرى استثناءات منها ، فانها تنطبق باطـــلاق على كل ما تختص به أى من المحكمتين المذكورتين سواء كان اختصاصها بها طبقا لقاعدة الاختصاص آنفة الذكر أو بنـــاء على نص من النصوص الاستثنائية التى تقدمت الاشارة اليها . فمتى دخلت أى دعوى فى اختصاص المحكمة الجزئية أو فى اختصاص المحكمة الابتدائية بمقتضى هـــذه القاعدة أو أحـــد

---

(٢) وثمة استثناء آخر نصت عليه المادة ٥٩ من ق ١٩٧٧/٤٩ يجعل نظر الطعن فى القرار الادارى الصادر بالترميم والصيانة فى جميع الاحوال من اختصاص المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، أيا كانت قيمة الترميم والصيانة .

الاستثناءات التى ترد عليها ، فانها تخضع لحكم تلك القاعدة الأخرى المتعلقة بالنصاب . فان دخلت فى اختصاص المحكمة الجزئية كان الحكم الذى يصدر فيها من هذه المحكمة انتهائيا اذا لم تجاوز قيمة الدعوى خمسين جنيها ولو كانت من بين الدعاوى التى جعلتها المادة ٤٣ تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية بقطع النظر عن قيمتها . وان دخلت فى اختصاص المحكمة الإبتدائية سواء طبقا لقاعدة الاختصاص النوعى المشار اليها أو بمقتضى نص خاص ، فان حكمها فيها يكون انتهائيا اذا لم تجاوز قيمتها ٥٠٠ جنيه ولو كانت بحسب أصلها مما يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية فى حدود نصابها الابتدائى . هذا ما يقضى به حكم القانون ومنطق المشرع الواضح من خلال نصوصه (٣) .

غير أن هناك رأيا ذهب الى خلاف ذلك فيما يتعلق بالأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى المنازعات التى جعلها القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ من اختصاصها بقطع النظر عن قيمتها ، وحجته فى ذلك أنه مادام القانون قد أخرج هذه المنازعات من اختصاص المحكمة الجزئية فى الحالات التى كانت تدخل فى اختصاصها بحسب قيمة الدعوى وجعلها من اختصاص المحكمة الابتدائية مراعاة لأهميتها النوعية وبقطع النظر عن قيمتها ، فانه بالتالى يكون قد جعل الأحكام التى تصدر فيها قابلة للطعن فيها أيا كانت قيمتها ، أى أنه استثناها آليا من قاعدة النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية ، وأن قاعدة النصاب الانتهائى المذكورة المنصوص عليها فى المادة ٤٧ مرافعات لا تسرى الا على ما يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية بسبب خروجه عن اختصاص المحكمة الجزئية طبقا لحكم المادة ٤٢ مرافعات ولا يسرى على ما يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية بمقتضى نص آخر استثنائى (٤) .

---

(٣) فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٣ ايجارات ١٦ ابريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٠٥ سنة ٨٨ ق .

(٤) فى هذا المعنى استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٢٠ =

= ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٢٦٠٢ سنة ٧٨ ق . وقد جاء فيه قوله « وحيث انه عن الدفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب فهو مردود بان الدعوى بطبيعتها مما يدخل فى اختصاص محكمه الدرجه الاولى وتختص بها المحكمة باعتبارها محكمة ايجارات . وهى ليست من الحالات الوارده بشأنها قاعدة التقدير المنصوص عليها فى المادة ٢٧ مرافعات ، وان استناد الخصم فى الدفع بعدم الجواز لنص الماده ٤٧ مرافعات ، وقد فات الخصم ان حكم هذا النص لا ينصرف الا الى الدعاوى المشار اليها فيه ، وهى الدعاوى التى لا تختص بنظرها محكمة المواد الجزئية وفقا لحدود اختصاصها المعين بالمادة ٤٢ وما بعدها مرافعات . اما الدعاوى الاخرى التى تكون فى الاصل من اختصاص المحكمة الجزئية وخرجت عن دائرة ذلك الاختصاص لتدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية بمقتضى نص قانون آخر غير قانون المرافعات فانها تندرج تحت حكم المادة ٤٧ مرافعات ، ذلك أن المشرع تبنى قاعدة أن يكون التقاضى على درجتين كمبدأ عام ثم حدد لكل محكمة اختصاصها بالمواد من ٤٢ الى ٤٨ تحت عنوان « الفصل الثالث — الاختصاص النوعى » ، مما يتعين معه القول بأنه اذا كان المشرع وهو بصدد تحديد اختصاص كل محكمة على حدة قد خالف فى بعض الحالات المبدأ العام فى أن يكون التقاضى على درجتين ، فـان ذلك يعتبر استثناء من قاعـدة عامة ولا ينصرف الا الى الحالات التى عالجها المشرع فى ذلك الفصل من قانون المرافعات . فـاذا كان الحاصل أن المادة ٤٧ مرافعات جعلت الاختصاص للمحكمة الابتدائية بالحكم ابتـدائيا فى الدعاوى التى ليست من اختصاص المحكمة الجزئيـة واستثنت منها الدعاوى التى لا تزيد قيمتها على ٢٥٠ جنيه ، فجعلت الحكم الصادر فيها انتهـائيا ، فان المقصود بذلك الاختصاص الاخيـر للمحكمة الجزئية انما هو الاختصاص المحدد بالمادة ٤٢ وما بعدها . وتكون الدعاوى الخارجة عن هذا الاختصاص محددا هى التى دخلت فى اختصاص المحكمة الابتدائية بمقتضى ذلك الخروج ، وهى وحدها التى يشملها حكم الاستثناء الوارد بالمادة ٤٧ ومؤداه أن حكم المحكمة الابتدائية يكون انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز ٢٥٠ جنيه ، واذ كان الحاصل أن الدعوى الماثلة على حد قول المستأنف عليه تبلغ قيمتهـا ٥ جنيهات وكسور لم تكن تخرج عن اختصاص القاضى الجزئى طبقا لنصوص مواد الفصل الثالث من البـاب الاول من الكتاب الاول من قانون المرافعات ، بل هى تعتبر داخلة فى صميم ذلك الاختصاص طبقا لتلك النصوص . وقد خرجت منه طبقا لقانون آخر استثنائى هو قانون ايجار الاماكن ويتعين عدم اندراجها تحت حكم المـادة ٤٧ مرافعات لا من جهة القاعدة العامة فى اختصاص المحكمة الابتدائية التى اتت بها تلك المادة لانها رفعت الى المحكمة الابتدائية طبقا لما نص عليـه القانون الاستثنائى وليس طبقا لاختصاص المحكمة الابتدائية المحدد بالمادة ٤٧ ، ولا من جهة الاستثناء الوارد بتلك المادة والقائل بانتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى دعوى لا تزيد قيمتها على ٢٥٠ جنيه ، ذلك لانه اذا=

وهذه الحجة مردودة (أولا) بأن الخروج فيما يتعلق بقـاعدة

=كانت القاعدة لا تطبق فان الاستثناء لا ينطبق أيضا ، فضلا عن أن الاستثناء بطبيعته القانونية غير قابل للتوسع ويتعين تطبيقه فى حدود الحالات الصادر بشأنها وفى أضيق الحدود ، وبهذا النظر يتحقق الغرض الذى قصد اليـه المشرع من جعل الاختصاص بنظر المنازعات الايجارية الخاضعة لقـانون المساكن منعقدا للمحكمة الابتدائية دون المحكمة الجزئية أيا كانت قيمتها ، ومن حرصه على فتح باب الطعن على الاحكام الصادرة فيها بعد أن كـان مغلقا قبل صدور قانون المساكن الجديد ، فان هذا المسلك من جانب المشرع ليدل على أن هذه المنازعات تكون فى العادة اكثر بكثير من قيمتها النقـدية لو انها احتسبت على أساس مدة التأجير » .

وفى هذا المعنى ايضا حكم آخر للدائرة ذاتها بتاريخ ٣ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٤٨ سنة ٨٧ ق .

وانظر حكما آخر فى المعنى سالف الذكر صادرا من الدائرة ١٥ ايجارات ذاتها بتاريخ ٢٤ ديسمبر ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١٨٨٦ سنة ٨٨ ق وقد جاء فيه أنه من حيث الدفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب فان ما استقر عليه رأى هذه الدائرة أنه غير سديد ، ذلك أن الاختصاص فى هذه القضايا استثنائى لا يخضع للقواعد العامة أورده لطرفى النزاع اذ لو شاء المشرع اخضاعه للقواعد العامة لما نص على اختصاص المحكمة الابتدائية بنظـر هذه القضية وتركها تخضع للقواعد العامة ، فضلا عن هذا فان القانون ١٩٤٧/١٢١ نص على انتهائية الاحكام التى تصدر فى هـذه المنازعات من المحكمة الابتدائية ، فلما صدر القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ لم يرد به نص مماثل ؛ مما يقطع أن المشرع منح — رغم الاختصاص الاستثنائى — حق الاستئناف ؛ مما يتعين معه رفض هذا الدفع .

ويلاحظ على اسباب حكم ٢٠ ديسمبر ١٩٧٠ الواردة أعلاه أنها قامت كلها على أساس اعتبار « أن حكم المادة ٤٧ مرافعات لا ينصرف الا الى الدعاوى التى لا تختص بنظرها محـكمة المواد الجزئية ونقـا لحدود اختصاصها المعين بالمادة ٤٢ » ، فى حين أن الواقع أن نص المادة ٤٧ جاء مطلقا بتطبيق حكمه على جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ، ولم يقصر هذا الحكم على الدعاوى التى ليست من اختصاص هذه المحكمة الاخيرة بمقتضى المادة ٤٢ فقط ، فيجب طبقا للقاعدة الاصولية أن يبقى المطلق على اطلاقه طالما انه لم يرد نص يخصصه ، ويتعين تطبيق حكمه المتعلق بالنصاب الانتهائى على كل ما يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية سواء كان خروجه من اختصاص المحـكمة الجزئية بناء على المادة ٤٢ أو بنـاء على أى قانون آخر كقانون ايجـار الاماكن .

الاختصاص النوعى على معيار قيمة الدعوى بالنسبة لبعض أنواع الدعاوى لا يقتضى حتما الخروج على هذا المعيار أيضا فيما يتعلق بالقاعدة التى تعين حد النصاب الانتهائى للمحكمة ، انما يقتضى هذا الخروج الأخير نصا خاصا يقرره ، كما اقتضى الخروج على المعيار المذكور فيما يتعلق بقاعدة الاختصاص النوعى نصوصا خاصة ، منها نص المادة ٢/٤٠ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ • ومردودة (ثانيا) بأن نص المادة ٤٧ المتعلق بتعيين النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية ورد عاما شاملا جميع ما تفصل فيه المحكمة الإبتدائية بسبب خروجه عن اختصاص محكمة المواد الجزئية ، فلا محل للتفرقة فى شأن النصاب المذكور بين ما تختص به المحكمة الابتدائية بسبب خروجه عن اختصاص المحكمة الجزئية بمقتضى المادة ٤٧ مرافعات وما تختص به بسبب خروجه عن اختصاص هذه المحكمة الأخيرة بناء على نص قانون خاص •

ومما يؤيد ذلك أن الأصل أن التقاضى يكون على درجتين ، وأن المحكمة الابتدائية هى محكمة القانون العام (٥) ، فتختص بكل ما لم يخرجه من اختصاصها نص خاص • وقد أخرج من اختصاصها بنص خاص (هو نص المادة ٤٢ مرافعات) ما لا تجاوز قيمته ٥٠ جنيها وجعل من اختصاص محكمة المواد الجزئية ؛ ثم استثنى المشرع من ذلك بعض مسائل لا تجاوز قيمتها ٥٠٠ جنيه ، فردها الى اختصاص المحكمة الابتدائية ؛ وفى مقابل ذلك جعل الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فيما لا تجاوز قيمته ٥٠٠ جنيه انتهائيا • ويشمل ذلك كل ما يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية مما لا يجاوز ٥٠٠ جنيه سواء كان دخوله فى ذلك الاختصاص بمقتضى نصوص قانون المرافعات أو بمقتضى قوانين خاصة •

---

(٥) انظر فى ذلك رمزى سيف ، فى المرافعات ط ٨ نبذة ١٨٢ ص ٢٢٧ •

وقـد أخذت بذلك صراحة محكمة استئناف القـاهرة (الدائرة الحادية عشرة) بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٢٠٥٧ سنة ٨٨ ق حيث قالت بنص الحرف الواحد :

« وبما أن الدعوى الحالية — هى فى واقعها دعوى فسخ الايجار وتدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية عملا بالمادة ٤٠ من القـانون ١٩٦٩/٥٢ دون نظر لقيمتها ، وبهذا خرج المشرع عن قاعـدة توزيع الاختصاص بين المحكمة الجزئية والمحـكمة الابتدائية كما خـرج فى حالات خاصة بالنص على اختصاص احـدى هاتين المحكمتين بنزاع معين مهما كانت قيمته ولو كان حسب القواعـد العامة التى حـددها لتقدير قيمة كل دعوى يزيد أو ينقص عن النصاب العادى لها . هذا واختصاص أى من المحكمتين بالفصل فى نزاع مما يدخل حسب القاعدة العامة ضمن اختصاص الأخرى لا يعنى التجاوز عن القواعد العـامة المحددة للنصاب النهائى لها الا فى الحالات الخاصة التى ينص عليهـا المشرع ويضفى فيها على الأحكام الصادرة حصانة تمنع الطعن عليها ولو تجاوزت قيمة الدعوى الصادرة فيها النصاب الانتهائى للمحـكمة التى أصدرتها . والمشرع عندما يخص محكمة ابتدائية بنوع معين من القضايا دون نظر لقيمتها يخصها لاعتبارات معينة تتصل بهذا النوع من القضايا لا باعتبار أنها مما تجاوز قيمتـه النصاب الابتدائى لتلك المحكمة أو أنها مما لا يمكن تقديره طبقا لقواعد التقدير المنصوص عليها فى المواد من ٣٧ الى ٤٠ مرافعات ، وبالتالى فان اختصاصها استثنائيا بهذا النوع لا يعنى أن جميع الأحكام الصادرة منها فى شأنه وعلى اطلاقها تقبل الطعن بطريق الاستئناف دون نظر لقيمة النزاع الصادرة فيها . بل انها تخضع فى هذا الخصوص للقواعد العامة التى تحدد قيمة النزاع الصادر فيه الحكم لمعرفة ان كان مما يدخل فى النصاب الانتهائى أو الابتدائى لتلك المحكمة ، الا أن ينص المشرع صراحة على عدم قابلية الحكم الصادر فى مثل تلك القضايا لأى طعن — مثل ما جاءت به المادة

١٥ من القانون ١٢١/١٩٤٧ والمادة ٤٧ مرافعات • وفى هــذا اشارة صريحة من المشرع الى أن اختصاص المحكمة الابتدائية بفض المنازعات التى تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية اذا ما طبقت القواعد العامة للاختصاص لا يعنى فى حد ذاته أن تلك المنازعات التى اختصت بهــا المحكمة الكلية بسبب نوعها لا بسبب قيمتها تجاوز فى قيمتها النصاب الانتهائى لتلك المحكمة بحيث يكون الحكم الصادر فى أى منها ــ دون نظر لقيمته ــ قابلا للطعن بطــريق الاستئناف ، وانمــا يعنى هــذا النص أن بعض القضايا التى تختص بها المحــكمة الابتدائية استثناء لا تجاوز قيمتها ٥٠٠ جنيه ؛ الأمر الذى يجعــل الحكم الصادر فيهــا انتهائيا أو ابتدائيا حسب قيمة الدعوى •

« واذ كان ذلك كــذلك فان اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون ٥٢/١٩٦٩ لا يعنى بذاته قابلية كل حكم صدر فى تلك المنازعات للاستئناف بل تخضع فى هذا الخصوص للقواعد العــاءة التى تحــكم كــل دعوى على حــدة حسب تقــدير قيمتها » (٦) •

---

(٦) وفى هذا المعنى ايضا استئناف القاهرة (الدائرة ذاتها) فى ٤ ابريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١٠٢٤ سنة ٨٧ ق وايضا فى ٢٠ يونيــه ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٤١٠٠ سنة ٨٨ ق ، والدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٢ سنة ٨٩ ق .

وقد اخذت بذلك ضمنا جميع الاحكام التى سيجىء فى نبذة ٣٠٨ انها قضت بجواز الاستئناف فى جميع الاحكام الصادرة فى المنازعات الايجارية تأسيسا على ان قانون ايجار الاماكن اذ قرر امتداد عقود الايجار امتدادا قانونيا الى أجل غير مسمى قد جعل بالتالى المنازعات التى تثور بشأنها غير قابلة للتقدير ، وبخاصة حكم استئناف القاهرة (الدائرة ١١) فى الاستئناف رقم ٢٧٤٧ سنة ٨٧ ق الذى قضى بجواز الاستئناف فى الحكم الصادر بشأن أصل استحقاق اضافة الضرائب الى القيمة الايجارية أو عدمه باعتبار الفصل فى ذلك الاصل فصلا فى طلب غير قابل للتقدير .

وأخيرا أيدت هذا النظر محكمة النقض فى أحكامها الصادرة بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعون أرقام ٨١ و ٢٦٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ سنة ٤١ ق التى قالت فيها « وحيث انه لما كانت المادة ٤٧ من قانون المرافعات تنص على أن تختص المحاكم الابتدائية بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية التى ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ، ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز مائتين وخمسين جنيها ، وتنص المادة ٤٢ من ذلك القانون على أن « تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية التى لا تجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيها » ، كما تنص الفقرة الأولى من المادة ٢١٩ منه على أن « للخصوم فى غير الأحوال المستثناة بنص فى القانون أن يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة فى اختصاصها الابتدائى » ، وكانت المادة ٢٢٣ منه تنص على أن « تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف وفقا لأحكام المواد من ٣٦ الى ٤١ » ، فان مؤدى هذه النصوص أن الأصل أن المحاكم الابتدائية انما تختص بالحكم فى الدعاوى المدنية والتجارية التى تزيد قيمتها على ٢٥٠ جنيها الا أن المشرع استثنى من هذا الأصل بعض الدعاوى التى لا تجاوز قيمتها هذا النصاب وخص المحاكم الابتدائية بالحكم فيها وجعل مناط استئناف الأحكام الصادرة من تلك المحاكم هو تجاوز قيمة الدعوى للنصاب الانتهائى ، فيكون الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فى دعوى لا تزيد قيمتها على ٢٥٠ جنيها غير قابل للاستئناف سواء كان اختصاصها بها بناء على قاعدة الاختصاص الواردة فى قانون المرافعات أو بمقتضى قوانين أخرى ما لم ير المشرع الخروج على ذلك بنص خاص . ولما كانت المادة ٤٠ من القانون ١٩٦٩/٥٢ بشأن ايجار الأماكن تقضى بأن « تختص المحكمة الابتدائية بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيقه » ، ولم يرد به نص يجيز الطعن فى الأحكام الصادرة فى تلك المنازعات مهما كانت قيمتها ، فان مفاد ذلك أن المشرع جعل الطعن فى هذه الأحكام خاضعا للقواعد

العامة المنصوص عليها فى قانون المرافعات • ولا يغير من ذلك ما ورد فى تقرير اللجنة المشتركة من لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة من أنها عدلت المادة ٤٠ من مشروع القانون آنف الذكر على نحو يفتح باب الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى المنازعات الايجارية الناشئة عن تطبيقه تجنبا للكثير من المتناقضات التى حفلت بها الأحكام بسبب حظر الطعن فيها مع أن فتح باب الطعن من شأنه أن تستقر الأحكام على مبادىء موحدة ، ذلك أنه ليس فيما ورد بتقرير االجنة المذكورة ما يفيد جواز الطعن فى الأحكام على اطلاقه أيا كانت قيمة الدعوى ، اذ أن تلك اللجنة قد اقتصرت على حذف ما كان ينص عليه مشروع القانون من نهائية الأحكام المذكورة وعدم قابليتها للطعن • وقد جاء القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ خاليا من نص يبيح الطعن فى الأحكام الصادرة فى المنازعات الخاضعة لأحكامه أيا كانت قيمتها ، مما يؤكد أن المشرع قد قصد الى اخضاع الطعن فيها للقواعد العامة فى قانون المرافعات (٧) •

وقد اطرد قضاء المحاكم بعدئذ على ذلك (٨) •

٣٠٦ ـ القواعد العامة لتقدير قيمة الدعوى بالنسبة لدخولها فى النصاب الانتهائى أو فى النصاب الابتدائى للمحكمة المختصة بهـا ـ ومتى كان الأمر كذلك فان جعل المنازعات الايجارية من اختصاص

---

(٧) أنظر الحكم الصادر بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤١ ق مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٠ — ٨٧ .

(٨) أنظر من هذا القبيل استئناف القاهرة الدائرة ١٢ بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٧٣٥ سنة ٨٩ ق ، وبتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٠٣٨ سنة ٩٠ ق ، والدائرة ١٣ مدنى بتاريخ ١٩ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥١١٢ سنة ٩٥ ق . وحكم نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٩١ — ٤١١ ، نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٣٠٨ سنة ٥٢ ق .

المحكمة الابتدائية أيا كانت قيمتهـا لا يغنى عن تحديد تلك القيمـة لمعرفة ما اذا كانت أقل من ٥٠٠ جنيه ، فتدخل فى النصاب الانتهـائى للمحكمة المذكورة ، أو أكثر من ذلك فتقع فى نصابها الابتدائى ويكون الحكم الذى يصدر فيها قابلا للاستئناف •

وقد تكفل قانون المرافعات فى المواد من ٣٦ الى ٤٠ منه (وبخاصة فى المادة ٣٧) بايراد قواعد تقدير قيمة الدعوى سواء بالنسبة لتوزيع الاختصاص بين المحاكم الجزئية والمحاكم الابتـدائية ، أم بالنسبة لمعرفة ما اذا كانت الدعوى تدخل فى النصاب الابتدائى أو فى النصاب الانتهائى لاحدى هـذه المحـاكم • فنحيل فى هـذا الشأن الى كتب المرافعات ، ونكتفى بأن نوجز هنا ما يتعلق من هـذه القواعد ببعض المنازعات الايجارية •

٣٠٧ — حكم القواعد العامة المتعلقة بتقدير قيمـة الدعـاوى فى المنازعات الايجارية — تنص المادة ٣٧/٨ مرافعـات على أنه « اذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد مستمر أو بابطاله كان التقدير باعتبار مجموع المقابل النقدى عن مدة العقد كلها •

« واذا كانت بطلب فسخ العقـد ، كان التقدير باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد (٩) ، فاذا كان العقد قد نفذ فى جزء منه كان التقدير باعتبار المدة الباقية •

« واذا كانت الدعوى متعلقة بامتداد العقد ، كان التقدير باعتبار المقابل النقدى للمدة التى قام النزاع على امتداد العقد اليها » •

---

(٩) انظر نقض مدنى ٢٠ نوفمبر ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ٤ — ١٢٥ — ٢٠ •

وقد تناولت هذه النصوص حكم تقدير قيمة الدعاوى المتعلقة بصحة عقد الايجار أو بطلانه أو فسخه أو امتداده ، ولم تذكر حكم أنواع أخرى من المنازعات الايجارية ، هى دعاوى تحديد أو تخفيض الأجرة ودعاوى الاخلاء للأسباب التى نصت عليها المادة ١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ (٩مكرر) ودعاوى الامتداد .

ويقتضى الأمر تعيين كيفية تقدير قيمة هذه الدعاوى التى تنشأ من عقد ايجار خاضع لقانون ايجار الأماكن وما يفرضه من امتداد قانونى لجميع عقود الايجار بعد انتهاء مدتها ، أتكون العبرة بقيمة الأجرة عن مدة العقد الاتفاقية أو الباقى منها أم بقيمة الأجرة طوال مدة سريان العقد الى أجل غير مسمى فتعتبر قيمة العقد غير قابلة للتقدير وتدخل المنازعة الخاصة بها فى النصاب الابتدائى للمحكمة وتكون بالتالى الأحكام التى تصدر فى شأنها قابلة للطعن فيها بالاستئناف ؟

٣٠٨ — العبرة فى تقدير قيمة المنازعات الايجارية بمدة العقد الاتفاقية ما لم تنته هذه المدة ويحل محلها الامتداد القانونى — وقد اتجهت بعض أحكام المحاكم الى التعويل فى ذلك على حكم قانون ايجار الأماكن الذى يمنع المؤجر من طلب اخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها ، الا لأحد أسباب معينة ، فاستنبطت منه أنه يجعل جميع عقود الايجار التى يسرى عليها القانون المذكور تعتبر من وقت ابرامها معقودة الى أجل غير مسمى ، وبالتالى غير قابلة للتقدير، الأمر الذى يترتب عليه أن تعتبر كل المنازعات المتعلقة بها هى أيضا غير قابلة للتقدير وداخلة بطبيعتها فى اختصاص المحكمة الابتدائية وفى

(٩مكرر) التى كانت تقابلها المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٢١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ .

حدود نصابها الابتدائى لا فى حدود نصابها النهائى ، وقضت بناء على ذلك بجواز الاستئناف فى جميع الأحكام التى تصدر من المحاكم الابتدائية فى المنازعات الايجارية .

ومن هذا القبيل ما قررته محكمة استئناف القاهرة فى دائرتها الخامسة عشرة فى عدة أحكام من أن التشريعات الاستثنائية فى شأن ايجار الأماكن قيدت نصوص القانون المدنى الخاصة بانتهاء مدة الايجار وما ترتبه على ذلك من انقضاء حقوق المستأجر فى البقاء بالعين المؤجرة ، وجعلت عقود الايجار ممتدة تلقائيا وبحكم القانون الى مدة غير محددة ، وأصبحت العقود لا تتجدد من مدة لأخرى بل تمتد امتدادا قانونيا لمدة غير محدودة ومطلقة حسب ارادة المستأجر فى البقاء بالعين المؤجرة ، وذلك بغض النظر عن المدة التى يحددها عقد الايجار أو تلك التى يحددها القانون المدنى فى حالات عقود الايجار غير محددة المدة ، ومن ثم ينطبق على الدعوى الماثلة حكم المادة ٤١ مرافعات لأنها بنيت على طلب غير قابل للتقدير وتعتبر قيمتها زائدة على ٢٥٠ جنيها ويتعين لذلك القضاء برفض الدفع بعدم جواز باستئناف الحكم الصادر فيها » (١١) .

---

(١٠) استئناف القاهرة (الدائرة ١٥) بتاريخ ١٥ نوفمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ١٥١١ سنة ٨٧ ق وبتاريخ ١٣ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٢٢٥٠ سنة ٨٧ ق وبتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٤٧٥ سنة ٨٧ ق وبتاريخ ٨ مارس ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٤٢٩ سنة ٨٧ ق . وفى حكمين آخرين من الدائرة ذاتها بتاريخ ٢٠ ديسمبر ١٩٧٠ فى الاستئناف رقم ٣١٠٢ سنة ٨٧ ق وبتاريخ ٣ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٤٨ سنة ٨٧ ق وقد اضافت المحكمة الى ما أوردناه فى المتن قولها « واستنادا الى ما تقدم لا يمكن القول بأن قيمة الدعوى تبلغ (كذا) كما يزعم المستأنف ضده وذلك لانتفاء الاساس الوحيد الذى تبناه القانون فى تقدير المقابل النقدى المعتبر قيمة الدعوى وهو مدة العقد كلها او بعضها ولا يعتبر بالنسبة للمؤجر منعقدا لمدة معينة كما يقول المستأنف عليه .

وانظر ايضا فى هذا المعنى مصر الابتدائية ١٠ نوفمبر ١٩٤٩ المحاماة ٢٩ — ٧٩٣ — ٤٣١ .

=

ويقرب من ذلك أيضـا ما قررته الدائرة الحادية عشرة بمحكمة استئناف القاهرة فى أحكام أخرى حيث قالت :

« ان البادى من مطالعة التشريعات الاستثنائية الخاصة بايجـار الأماكن كالقانون ١٩٤٧/١٢١ والقانون ١٩٦٩/٥٢ أنهـا قيـدت حق المؤجر فى تحديد الأجرة وفى مدة الايجار ، ومن ثم يتعين البحث فيما اذا كان عقد الايجار — بعد تلك القوانين وبعد القيود التى أوردتها — لازال عقدا محدد المدة أم أن مدته أصبحت غير محدودة .

« وحيث ان المحكمة ترى أن التشريعات الاستثنائية الخـاصة سالفة الذكر قيدت أحكام القانون المدنى الخاصة بانتهاء مدة الايجار وجعلت عقد الايجار ممتدا تلقائيا وبقوة القانون بعـد انقضاء مدته أيا كانت طريقة تعيين تلك المدة وأصبح للمستأجر الحق فى البقاء فى العين المؤجرة بقوة القانون الا اذا انتهى عقده لسبب من الأسـباب الثلاثة التى أوردتها المادة ٢٣ من القـانون ١٩٦٩/٥٢ على سـبيل الحصر .

« كما أن المحكمة ترى أن القوانين الاستثنائية سالفة الذكر غيرت من طبيعة عقد الايجار الذى كان عقدا رضائيا يخضع فى أحكامه لارادة طرفيه وأحلت ارادة المشرع محل ارادة المؤجر فى تحـديد الأجـرة وقيدت ارادة هذا الأخير فى انهاء العقد عند انتهاء المدة المتفق عليهـا وأصبح عقد الايجار عقدا لا يتجدد ضمنيا لأنه فى التجديد الضمنى لابد من موافقة المؤجر ، ويتحتم القول أن بقـاء المستأجر فى العين المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد المتفق عليهـا أصبح لا سند له الا نص

= وقارن عكس ذلك مصر الابتدائية ١٩ فبراير ١٩٥٠ المحاماة ٣٠ — ٥٠٨ — ٣٨٧ .

القانون الاستثنائى وأصبح من حقه أن يبقى فى العين المؤجرة الى غير ما أجل محدد مادام أن القانون الاستثنائى قائم ، ومن حقه أن ينهى العقـــد وقتما يشاء . وبهذا أصبحت مدة العقـــد معلقـــة على مشيئة المستأجر وهو أمر غير معروف سلفا حتى يمكن تحديد تلك المدة . وبذا يتعين القول أن عقد الايجار الذى امتد بقوة القانون انما يمتد لمـــدة غير معينة وغير معلومة ، وبذا فانه يتعذر تقدير مجموع المقابل النقدى عن المدة الباقية اذا كانت الدعوى بطلب فسخ كما هو الحال فى الدعوى الحالية ، ومتى كان ذلك كذلك فان الدعوى تصبح مجهولة القيمة عملا بالمادة ٤١ مرافعات وتعتبر قيمتها تزيد على ٢٥٠ جنيها ممـــا يســـمح باستئناف الحكم الصادر فيها (١١) .

---

(١١) استئناف القاهرة (الدائرة الحادية عشرة) بتاريخ ٧ مـــارس ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٢٠٥٧ سنة ٨٨ ق . وفى هذا المعنى ايضا حكمان آخران صـــادران من الدائرة ذاتهـــا احدهما بتـــاريخ ٤ أبريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١٠٢٤ ســـنة ٨٧ ق والاخر بتـــاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٤١٠٠ سنة ٨٨ ق ، وحكم ثالث بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٤٠٠٠ سنة ٨٨ ق ، وحكم رابع بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٧٣ فى الاستئناف رقم ٤٠٩٩ سنة ٨٩ ق .

وذهبت الدائرة الثالثة عشرة بمحكمة استئناف القاهرة أيضا الى مثل ذلك بتاريخ ١٦ ابريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٠٥ سنة ٨٨ ق حيث قالت : « انه من المسلم به أن القوانين الاستثنائية بشأن ايجـــار الاماكن وآخرها القانون ١٩٦٩/٥٢ الذى يحكم واقعة الدعوى قيدت احكام القانون المدنى فيما يتعلق بانتهاء مدة الايجار ، فجعلت عقود الايجار ممتدة تلقائيا وبحكم القانون بعد انقضاء مدتها أيا كانت طريقة تعيين هذه المدة ، وأصبح لمستأجرى الاماكن الحق فى البقاء بقوة القانون فى الاعيـــان المؤجرة اليهم ما شاء لهم القرار بها الا اذا انتهى الايجار لسبب من الاسباب المبينة على سبيل الحصر فى المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، أى طالما كان المستأجر موفيا بالتزاماته على الوجه الذى فرضه القانون .. وايا ما كان الرأى حول تكييف هذا الامتداد بأن عقد الايجار انما عقد الى مدة غير معينة اذ أن عقد الايجار اضحى طبقا للقانون ١٩٦٩/٥٢ غير محـــدد المدة سلفا ، بحيث لا يستطيع المؤجر أن يضع حدا لهذا الامتداد ويبقى المستأجر فى العين طالما كان موفيا بالتزاماته . وللمستأجر وحده متى شاء وطبقا لارادته أن ينهى الرابطة الايجارية وهو أمر غير معروف مقدما ، ومن ثم يتعذر تقدير قيمة =

ويبين من مقارنة عبارات كل من الدائرتين المذكورتين بعبارات الدائرة الأخرى أن عبارات الدائرة الحادية عشرة أبعد عن التعميم من عبارات الدائرة الخامسة عشرة ، ونلمح من بين سطورها ما يفيد أن الامتداد القانونى لا يكون الا بعد انقضاء مدة العقد الاتفاقية أيا كانت طريقة تعيين هذه المدة ، وأن عدم قابلية تحديد مدة العقد أو تقدير قيمته التى تترتب على الامتداد القانونى بحكم أنه امتداد الى أجل غير مسمى لا يتحقق الا بعد انقضاء مدة العقد الاتفاقية والتى يكون العقد فى أثنائها ممكنا تحديد مدته وبالتالى تقدير قيمته وفقا لأحكامه أو لأحكام القانون المدنى • فهى قد صرحت بأنها ترى أن التشريعات الاستثنائية قد جعلت عقد الايجار ممتدا تلقائيا وبقوة القانون بعد انقضاء مدته أيا كانت طريقة تعيين تلك المدة • ومفاد ذلك أن الامتداد القانونى لا يتحقق طالما أن العقد لم تنته مدته الاتفاقية أيا كانت طريقة تعيين تلك المدة ، أى سواء كان ذلك بتعيين مدة محددة ينتهى العقد بانقضائها ، أم كان بتجديد مدة العقد تجديدا ضمنيا ، أم كان بامتداد مدة العقد الى مدة أخرى متفق سلفا عند التعاقد على أن يمتد اليها ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر فى أجل معين برغبته فى عدم الامتداد •

كما صرحت بأن عقد الايجار الذى امتد بقوة القانون بعد انقضاء مدته الاتفاقية أيا كانت طريقة تعيين تلك المدة هو الذى يمتد لمدة غير معينه وغير معلومة ، أى الى أجل غير مسمى ، بحيث يصدق على الدعاوى الخاصة به حكم المادة ٤١ مرافعات • أما عقد الايجار الذى لم تنقض مدته الاتفاقية أيا كانت طريقة تعيين تلك المدة والذى لم يدركه بالتالى حكم الامتداد القانونى ، فيمكن الاستدلال من طريق المفهوم المخالف لعبارات الدائرة المذكورة على أنه يبقى على حاله ولا

= مجموع المقابل النقدى عن مدة العقد كلها أو المدة الباقية نمه عند طلب فسخ عقد الايجار » .

يطرأ عليه تغيير ، فتحكمه فيما يتعلق بتقـدير قيمة المنازعات الناشئة بشأنه القواعد المنصوص عليها فى المادة ٣٧ مرافعات •

لذلك نرانا أكثر ميلا الى هذا الرأى الأخير منا الى التعميم الذى ذهبت اليه الدائرة ١٥ بمحكمة استئناف القاهرة والذى يبدو أنه يعزو الى التشريعات الاستثنائية أنها غيرت طبيعة عقد الايجار وجعلته فى جميع الأحوال ومنذ ابرامه وبقطع النظر عن تعيين مدة فيه أو عـدمه عقدا غير قابل لتعيين مدته سلفا ، فى حين أن التشريعات المذكورة براء من ذلك ، ولم تقرر الامتداد القانونى لعقود الإيجار الا لمـا بعد انقضاء مدتها الاتفاقية حماية للمستأجر بعـد أن تنحسر عنـه الحماية التى يخولها اياه عقده طوال مدته الاتفاقية (١٢) • أما قبل ذلك ، فالعقـد قائم لمدته الاتفاقية وتحكمه القواعد العامة المتعلقـة بهـذه المدة أيا كانت طريقة تعيينها أو طريقة انهائها (١٣) •

ويؤخـذ على الرأى سالف الذكر الـذى ذهبت اليـه الدائرة الخامسة عشرة المشار اليهـا أنه لم يميز بين أمرين مختلفين تمـام الاختلاف ، أولهما مدة العقد الاتفاقية ، والثانى مدة الامتداد القانونى الذى فرضه المشرع على المؤجر لمـا بعد انقضاء تلك المدة الاتفاقية •

فالأصل أن عقد الايجار يبرم لمدة يتفق عليها الطرفان وأن لهما فى كيفية تعيين هذه المدة عند التعاقد مطلق الحرية ، وأن قوانين ايجـار

---

(١٢) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ فى ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٢٤٥ سنة ٨٨ ق •

(١٣) قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٠٣ — ٨٠ •

وأيضا نقض مدنى ٢ ابريل ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٤٩ — ٨٩ •

الأماكن لم تورد اى قيد على هذه الحرية ، وأن العقد ينتج آثاره فيما بين طرفيه طوال المدة التى عيناها فيه أيا كانت طريقة تعيينهما تلك المدة، سواء أعينا مدة محددة ينقضى بانتهائها العقد من تلقاء ذاته ، أم عينا مدة محددة قابلة للامتداد الى مدة أو مدد أخرى معينة ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر فى موعد معين بعدم رغبته فى الامتداد ، أم جعلا مدة العقد غير معينة وحينئذ يعتبر العقد منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة ، أم تركا العقد يتجدد ضمنا بعد انتهاء مدته الاتفاقية حيث يعتبر تجديده أيضا للفترة المعينة لدفع الأجرة • وفى هاتين الحالتين الأخيرتين يمتد العقدمن فترة الى أخرى ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر فى المواعيد المبينة فى المادة ٥٦٣ مدنى برغبته فى انهاء العقد •

وفى جميع هذه الصور يكون العقد محدد المدة ولا يصح وصفه بأنه غير محدود المدة ولا أنه يسرى الى أجل غير مسمى ، ويحق للمؤجر — بحسب الأصل — أن يطلب اخلاء المستأجر من العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد الاتفاقية ، سواء منها المدة الأصلية المحددة فى العقد ، أو الممتدة طبقا لشرط الامتداد الاتفاقى أو لحكم التجديد الضمنى ، أى سواء كانت المدة سنة ينتهى العقد بانقضائها ، أو سنة قابلة للامتداد من سنة الى أخرى ما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الآخر قبل موعد معين برغبته فى وضع حد لامتداد العقد ، أو مشاهرة بمعنى أن مدة العقد شهر وتمتد من شهر الى آخر ما لم يحصل اخطار بعدم الإمتداد قبل نصف الشهر الساري (١٤) •

غير أن قوانين ايجار الأماكن قد أوردت قيدا على هذا الأصل حين

---

(١٤) فاذا كان العقد مشاهرة فانه يعتبر معقودا لمدة شهر واحد قابل للامتداد من شهر الى آخر طالما لم يخطر أحد الطرفين الطرف الاخر برغبته فى انهاء العقد وتعتبر مدة العقد شهرا واحدا وتقدر قيمته بأجرة هذا الشهر (فى هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقى فى عقد الايجار هامش ص ١٤٠) •

نصت على أن « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد الا لأحد أسباب معينة (. فى المادة ٢٣ من القـانون ٥٢/١٩٦٩ ومن بعدها فى المادة ٣١ من القانون ٤٩/١٩٧٧ ثم فى المادة ١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١) ، اذ جعلت بذلك العلاقة الايجارية بين المؤجر والمستأجر تظل قائمة بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية وأيا كانت طريقة تعيين تلك المدة من الطرق السالف بيانها ، فتمتد بقوة القانون ويمتنع على المؤجر انهاؤها الى أن يصدر تشريع آخر يجيز له ذلك ، أى الى أجل غير مسمى ، ولكن يجوز للمستأجر انهاؤها فى أى وقت يشاء ، أى أن عقد الايجار يبدأ محدود المدة ، فاذا انتهت مدته الاتفاقية لحقه الامتداد القانونى الى أجل غير مسمى بنص القانون ولمصلحة المستأجر .

وفى هذا الأمر الأخير تختلف العـلاقة الايجارية الممتدة امتدادا قانونيا بحكم التشريع الخاص بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية عن العلاقة التى كانت قائمة فى أثناء تلك المـدة الاتفاقية لأن المستأجر يظل طوال هـذه المدة الاتفـاقية ملزما بالعقد مثل المؤجر تماما ولا يجـوز له انهاؤه (١٥) ، فى حين أنه يبرأ من هذا الالتزام بمجرد انقضاء مـدة العقد الاتفاقية مع احتفاظه بحقه فى ابقاء المؤجر ملتزما ازاءه بالالتزام بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة الى ما شاء الله .

وهناك فروق عملية أخرى كثيرة فى الآثار التى تترتب على العلاقة الايجارية فى أثناء مدة العقد الاتفاقية ، وتلك التى تترتب على العلاقة الايجارية التى تنشأ من الامتـداد القانونى بعـد انتهاء هذه المـدة الاتفاقية (١٦) ، وكلها تقطع بأن المشرع الاستثنائى لم يهدر قط المدة

---

(١٥) فى هذا المعنى السنهورى الوسيط جـ ٦ ص ١٠٤٨ .
(١٦) راجع بعض هذه الفروق فيما تقدم فى نبذة ١٦٦ ص ٦٩٩ هامش ٩ من الجزء الاول من هذا الكتاب .

الاتفاقية لعقد الايجار ولم يغير فى طبيعة هذا العقد ولا فى اعتبار المدة ركنا فيه ، وغاية الأمر أنه قرر امتداده بقوة القانون بعد انتهاء مدته الاتفاقية ، فأنشأ بذلك بين المالك والمستأجر علاقة جديدة تعقب انتهاء علاقتهما الأصلية عندما تنتهى هذه بانتهاء المدة الاتفاقية وغاير بين العلاقتين فى الآثار التى تترتب على كل منهما •

فلا يصح ادماج العلاقتين المذكورتين احداهما فى الأخرى ولا المزج بينهما ، بل لابد من ابراز استقلال كل منهما عن أختها ، واعطاء كل منهما حكمها ، فتطبق على العلاقة القائمة فى أثناء المدة الاتفاقية أحكام المادة ٣٧ مرافعات فى صورها المختلفة وتقدر قيمتها حسب نوع الدعوى الخاصة بها وطبقا للأحكام المنوعة التى أوردتها المادة ٨/٣٧ مرافعات والتى تعتمد كلها على مدة العقد الاتفاقية أو على الباقى منها وقت رفع الدعوى (١٧) •

أما العلاقة التالية التى تنشأ بعد انتهاء المدة المشار اليها نتيجة لحكم الامتداد القانونى الذى تقضى به قوانين ايجار الأماكن الى أجل غير مسمى ، فتعتبر المنازعات الناشئة بشأنها غير قابلة للتقدير باعتبار أنها ناشئة من علاقة قائمة الى أجل غير مسمى . ويسرى عليها حكم المادة ٤١ مرافعات •

---

(١٧) قرب فى هذا المعنى نقض مدنى ١٨ مارس ١٩٧١ مجموعة احكام النقض ٢٢ — ٣٥٣ — ٥٦ وقد جاء فيه ان مفاد نص المادة الاولى من القانون ١٩٦٢/٤٦ بتحديد ايجار الاماكن أن قيمة ما يخص العين المؤجرة من ضرائب عقارية اصلية او اضافية هى أحد عناصر الاجرة تضاف الى القيمة الايجارية وتعتبر مع باقى العناصر ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد الايجار . واذ كان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على تقدير قيمة الدعوى بشأن تخفيض الاجرة — بالاجرة المحددة فى العقد شاملة عنصر القيمة الضريبية المفروضة على المكان المؤجر ، ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمه الابتدائية ، فانه لا يكون قد خالف القانون .

هذا فوق أن ما تذهب اليه الدائرة الخامسة عشرة فى أحكامها التى تقدمت الاشارة اليها مردود أيضا بأنه لو صح أن المشرع نفسه اعتبر أن نصه فى قوانين ايجار الأماكن على الامتداد القانونى لعقود الايجار بعد انتهاء مدتها الاتفاقية من شأنه أن يغير طبيعة عقد الايجار وأن يهدر فيه أمر الاتفاق على مـدة وأن يعتبر جميع عقود ايجار الأماكن معقودة منذ ابرامها الى أجل غيـر مسمى ، ما احتـاج أن ينص فى المادة ٢/٤٠ من قانون ايجار الأماكن رقم ١٩٦٩/٥٢ (ولا فى المـادة ١٥ من القانون السابق عليـه) على اختصاص المحـاكم الابتـدائية بالمنازعات الايجارية الناشئة عن تطبيق هذا القانون ، لأن هذا الاختصاص كان يثبت لها بحكم القواعد العامة باعتبار أن العقد المبرم لأجل غيـر مسمى تكون قيمته غير قابلة للتقدير • أما وقد رأى المشرع ضرورة وضع نص خاص يخول المحكمة الابتدائية الاختصاص بهذه المنازعات ، فان ذلك يدل على أنه وجد أن بعض هذه المنازعات على الأقل لا يدخـل بمقتضى القواعد العامة فى اختصاص هذه المحكمة ، فاضطر الى النص على ادخالها فى هذا الاختصاص • وهذا يتنافى مع القول بأنه اعتبر جميع عقود ايجار الأماكن معقودة منذ ابرامها الى أجل غير مسمى •

ويبدو أن محكمة النقض قد أخذت بهذا النظر فى أحكامها الصادرة بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعون أرقام ٨١ و ٢٦٥ و ٣٠٧ و ٣٠٨ سنة ٤١ ق حيث قررت أنه :

« ولما كانت التشريعات الخاصة بايجار الأماكن اذ منعت المؤجر من اخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد انتهاء مدة الايجار وسمحت للمستأجر بالبقاء شاغلا له مادام موفيا بالتزاماته على النحو الذى فرضه عقد الايجار وأحكام القانون ، فان هذه التشريعات تكون قد قيدت فى شأن ايجار الأماكن الخاضعة لأحكامها نصوص القانون المدنى المتعلقة بانتهاء مدة الايجار وجعلت عقود ايجار تلك الأماكن ممتدة تلقـائيا

وبحكم القانون الى مدة غير محدودة بالنسبة الى المؤجر والمستأجر على السواء طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة التى أملتها اعتبارات النظام العـــام حماية للمستأجرين وحلا لأزمة المســـاكن الا اذا رغب المستأجر فى ترك المكان المؤجر مراعيا فى ذلك مواعيد التنبيه بالاخلاء أو أخل بالتزاماته القانونية مما يحق معه للمؤجر أن يتخذ الاجراءات التى رسمها القانون لانهاء العقد ووضع حد لامتداده لأحد الأسباب التى حددتها تلك التشريعات ، على أنه فيمـــا عدا ذلك يبقى العقد مصـــدر التزامات الطرفين تهيمن عليه أحكام قوانين ايجار الأماكن وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدنى ، وتظل للعقد طبيعته من حيث كونه من العقود المستمرة ، المـــدة ركن من أركانه ، وان غدت غير محـــدودة لامتدادها بحكم القانون بعد انتهاء مدة العقد (١٨) .

---

(١٨) أنظر نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤١ ق فى مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٠ — ٨٧ ، وحكم آخر فى الطعن رقم ٣٠٧ سنة ٤١ ق فى مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٩ — ٨٨ ، وايضا نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٣٠٨ سنة ٤١ ق ، ونقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٨١ سنة ٤١ ق .

ويلاحظ ان جميع هذه الطعون كانت المنازعة فيهـــا بعد انقضاء مدة العقد الاتفاقية وسريان الامتداد القانونى عليها ، ففى الطعن رقم ٨١ سنة ٤١ ق كانت مدة العقد ستة أشهر فقط ينتهى بانقضائها وغير منصوص فيه على امتداد المدة امتدادا اتفاقيا ، فأدركه الامتداد القانونى ، وهو الذى جعل مدته غير محددة وقيمته غير قابلة للتقدير ، وكذلك الحال فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤١ ق حيث نفت المحكمة امكان تطبيق المادتين ٥٦٣ ، ٥٩٩ مدنى بعد انقضاء مدة العقد الاتفاقية وقررت أن الامتداد القانونى الى أجل غير مسمى هو الذى يسرى فى هذه الحالة ويترتب عليه اعتبار قيمة الدعـــوى غير قابلة للتقـــدير . وفى الطعنين رقمى ٣٠٧ و ٣٠٨ سنة ٤١ ق لم تبين المحكمة مدة العقد الاصلية وما اذا كان فيه نص على الامتداد الاتفاقى لايزال ساريا ، وانما فصلت فى الدعوى باعتبار ان مدة العقد الاصلية قد انتهت وانه حصل التمسك باستمرار العقد وفقا للمادتين ٥٦٣ و ٤٩٩ مدنى فنفت ذلك واثبتت سريان الامتداد القانونى ، وبناء عليه اعتبرت الدعوى غيـــر قابلة لتقدير قيمتها ، انظر ايضا نقض مدنى ١٧ مارس ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٤٦٣ سنة ٤٢ ق ونقض مدنى ٢١ أبريل ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٣١١ سنة ٤٢ ق ، و ١٢ مايو ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٣٢٩ سنة ٤١ ق و ١٩ مايو ١٩٧٦ =

وقـد أخذت بذلك محـكمة استئناف القـاهرة (الـدائرة ١٥ ايجارات) حيث قضت بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٧٥٠ سنة ٨٨ ق بأن عقد الايجار موضوع الدعوى امتد بحكم القانون لمدة غير معلومة ومن ثم تكون الدعوى غير قابلة للتقدير ، فتصبح قابلة للاستئناف (١٩) .

وفى دعوى أخرى كانت قد رفعت منذ بداية العقد وفى أثناء مدته الاتفاقية الأولى التى لم يكن مجموع أجرتها يجاوز نصاب الاستئناف ، قضت الدائرة ذاتها بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب استنادا الى أن العقد لم يدركه الامتداد القانونى (٢٠) .

= فى الطعن رقم ٤٥٦ سنة ٤٢ ق ، ونقض مدنى ١٠ نوفمبر ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٢١٢ سنة ٤٢ ق ، نقض مدنى ١٣ فبراير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٣٦٦ سنة ٤٣ ق .

(١٩) قرب فى هـذا المعنى أيضا استئناف القـاهرة (الدائرة ٢٧ ايجارات) بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٥٧١ سنة ٨٩ ويؤخذ من وقائعه أن العقد أساس النزاع قد ورد عليه الامتداد القانونى) .

كذلك حكم الدائرة ذاتها بتاريخ ٦ يونيه ١٩٧٤ فى القضية رقم ٨٠٥ سنة ٩٠ ق ، انظر أيضا ما تقدم فى نبذة ٢٦٦ الهامش ٤ بشأن الالتزام بثمن المياه المستهلكة .

(٢٠) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ١١ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٧٩٢ سنة ٨٩ ق وقـد جاء فيه قوله « لـما كان طلب المستأنفة (خفض الاجرة) هو فى حقيقته طلب فسخ جزئى للعقد موضوع النزاع — فتقدر قيمته (وفقا للمادة ٣٧ مرافعات) باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد — ولما كان العقد المذكور قد نص فيه على أن مدته سنة وان الاجرة المتفق عليها هى مبلغ ١٥ ج فى الشهر اى مبلغ ١٨٠ ج فى السنة ومن ثم فان قيمـة الدعوى تتحـدد بهـذا المبلغ ولا تكون قابلة للاستئناف عملا بالمادتين ٤٢ و ٢٢٤ مرافعات . ولا يجوز القول فى هذه الدعوى ان العقد امتد بقوة القانون لمدة غير محددة . فتصبح قيمته غير قابلة للتحديد، اذ ان هذا القول كان يصح لو أن المدة المحددة فى العقد قد انتهت بالفعل . ثم امتدت بحكم القانون . الا ان الثابت من واقع الدعوى أن عقد الايجار بدأ تنفيذه فى ١٨ يوليه ١٩٦٩ أى فور بدء تنفيذ العقد . ومن ثم تقدر قيمـة الدعوى بمجموع المقابل النقدى عن مدة العقد كلها وهى قيمة تقل عن نصاب الاستئناف كما سبق القول .

=

وقد أكدت محكمة النقض ذلك فى أحـكام كثيرة قررت فيها أن الدعوى التى يقيمها المؤجر بطلب فسخ عقد الايجار ويدور النزاع فيها حول امتداده ، تقدر قيمتها طبقا للمادة ٨/٣٧ من قانون المرافعات — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد اذا لم يكن قد نفذ أو المدة الباقية اذا نفذ جزئيا . فان امتد العقد بقوة القانون الى مدة غير محددة فان المدة الباقية منه والتى يقوم النزاع على امتداده اليها تكون غير محددة ويكون المقابل النقدى عنها غير محدد ويضحى طلب فسخ العقد أو امتداده طلبا غير قابل لتقدير قيمته وتعتبر الدعوى زائدة عن ٢٥٠ جنيها طبقا للمـادة ٤١ مرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٩٨٠/٩١ وينعقد الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية ، ومن ثم يكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه (٢١) .

غير أن محكمة النقض لم تقف عند هذا الحد بل جاوزته كثيرا اذ

= وقضت الدائرة نفسها فى التاريخ ذاته بعكس ذلك فى الحالة العكسية فى الاستئناف رقم ٣٥٩٩ سنة ٩٠ ق حيث قالت « ولما كان هذا العقد قد انتهت مدته المنصوص عليها وامتدت تلقـائيا الى مدة غير محـدودة طبقا لاحكام قوانين ايجار الاماكن ومن ثم فيكون المقابل النقدى لهذه المدة غيـر محدد ، لما كان ذلك وكانت المـادة ٨/٣٧ مرافعات تقضى بأنه اذا كـانت الدعوى بطلب صحة أو ابطال عقد مستمر فان قيمتها تقدر باعتبار مجموع المقابل النقدى عن مدة العقد ، فان تلك الدعوى — التى يدور النزاع فيها حول تحديد الاجرة القانونية للعين المؤجرة وتنطوى على طلب ابطال عقد الايجار فيما تضمنه من الاتفاق على أجرة تجاوز الحد الاقصى المقرر قانونا — تكون غير قابلة لتقدير قيمتها وتعتبر زائدة على ٢٥٠ ج طبقـا للمادة ٤١ مرافعات ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه . وفى هذا المعنى ايضا حكم آخر من الدائرة ذاتها بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٣٣٤ سنة ٩٠ ق .

(٢١) نقض مدنى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٥٢٩ سنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٣ — ٣٧٩ — ٤٠٨ ، ونقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٣٠٨ سنة ٥٢ ق .

أكدت فى حكمها الصادر فى ١٠ نوفمبر ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٢١٢ سنة ٤٢ ق (٢٢) أنها ترى أن الامتداد القانونى يدرك عقد الايجار بمجرد انتهاء مدته الأصلية وبقطع النظر عن نص العقد على امتداد هذه المدة مددا أخرى ما لم يخطر أحـــد الطرفين الطرف الآخر برغبته فى وضع حد للعقد ، حيث قررت أنه « لا محل لاطــلاق القول بأن الامتـــداد القانونى لعقد ايجار الأماكن يقتصر على حــالة انقضاء مدة العقـــد الاتفاقية أو التى صار امتداده اليها طبقا لأحكامه وبعد ثبوت عـــدم قابلية العقد للامتداد الاتفــاقى بابداء التنبيه بالاخلاء دون الأحوال التى تكون المدة المعينة التى صار امتداده اليها وفقا لأحكام العقد ذاته لما تنقضى لعدم ابداء التنبيه بالاخلاء فى الميعاد ، لأن المشرع قد فرض بنصوصه الآمرة امتداد عقود الايجار الخاضعة لأحكام قوانين ايجار الأماكن الى مدة غير محدودة دون حاجة الى توافق ارادة العــاقدين صريحة أو ضـــمنية ، مادامت مدة العقد الأصلية المتفق عليهــا قـــد انتهت (٢٣) ، ولا اعتداد بكون هذه المدة صار تجديدها بعدم توجيه

---

(٢٢) مجموعة احكام النقض ٢٧ — ١٥٦٣ — ٢٩٣ ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٩ مايو ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٤٣٠ سنة ٤١ ق ، نقض مدنى ٢١ يناير ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٥٣٤ سنة ٤١ ق ، ٤ فبراير ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٥٤٥ سنة ٤١ ، ٢١ أبريل ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — ٩٨٨ — ١٨٨ ، ١٢ مايو ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — ١٠٨٧ — ٢٠٧ ، ٢٣ يونيه ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض ٢٧ — ١٩٦٣ — ٢٩٣ ، و ١٧ نوفمبر ١٩٧٦ مجموعـــة احكام النقض ٢٧ — ١٥٩٤ — ٢٩٧ ، ٢٣ فبراير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٣٤٨ سنة ٤٣ ق ، ٢٣ فبراير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٣٦٦ سنة ٤٣ ق، ٢٦ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٢٤ سنة ٤٧ ق.

(٢٣) وفى هذا المعنى نقض مـــدنى ٢٨ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٢٥ سنة ٥٠ ق ، ونرى أن عبارة الحكم هـــذه محل نظر لان نص المادة ٢٣ من القانون يقول : « ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد » ولا يحددها بالمدة الاصلية كما تفعل عبارة الحكم المومى اليها ، الامر الذى يجعلها تشمل كل المدة المتفق عليها فى العقد أيا كانت طريقة تعيينها ، أى سواء كانت مدة =

التنبيه بالاخلاء من أى من الطرفين ، أو امتدت اتفاقا ، أو اعتبر عقد الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة تبعا لعدم الاتفاق على المدة أصلا أو عدم تعيينها أو تعذر اثباتها فى معنى المـــادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ مدنى » ، وأوضحت محكمة النقض فى هذا الحكم ذاته أنه « طالما أن المشرع سلب من المؤجر حقه فى عدم تجديد العقد أو عدم امتداده بارادته المنفردة فلم يعد ثمة جدوى من التذرع بأن عدم توجيه التنبيه يتضمن تجديدا للعقد لأن عقود ايجار الأماكن الخاضعة للتشريعات الخـــاصة بايجار الأماكن لا تنتهى بانتهاء مدتها بل تمتد الى مدة غير محدودة ؛ وتنظم هذا الامتداد وتضع ضوابطه وتحكم آثاره قوانين ايجار الأماكن على نحو يغاير أحكام القانون المدنى ؛ لا يوهن من ذلك أنه قد يكون للتنبيه بالاخلاء بعض الآثار المترتبة على التفرقة بين العلاقة الايجارية خلال مدة العقد الاتفاقية أو الممتـــدة اتفاقيا وتلك التى تليهـــا بسبب الامتداد القانونى لأن هذه الآثار لا تنفى أن التنبيه المشار اليه قـــد فقد فائدته المبـــاشرة فى تمكين المؤجر من اخـــلاء المستأجر من العين المؤجرة كنتيجة حتمية للامتداد القانونى » (٢٤) .

=محددة ينقضى بها العقد من تلقاء ذاته ، أو مدة محددة قابلة للامتداد الى مدد أخرى معينة ما لم يخطر أحد الطرفين الاخر فى موعد معين بعدم رغبته فى الامتداد ، أو المدة المعينة لدفع الاجرة . ومن المسلم فى هاتين الحالتين الاخيرتين أن مدة العقد تمتد وفقا لاتفاق الطرفين ولا تنتهى الا بالتنبيه من أحد الطرفين على الاخر بانهائها مع مراعاة اجل التنبيه المتفق عليه . فيعتبر تخصيص حكم محكمة النقض مدة العقد التى يسرى عند انتهائها الامتداد القانونى الى أجل غير مسمى بأنها مدته الاصلية تخصيصا بغير مخصص .

(٢٤) وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٧٩ مجمـــوعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٨٩٠ — ١٦٥ . ونحن نرى أن هذا القول الاخير محل نظر لان الاخلاء شىء وانهاء مدة العقد الاتفاقية شىء آخر ، فكون المؤجر ممنوعا من اخلاء المستأجر بحكم قانون ايجار الاماكن لا يعنى أنه ممنوع من انهاء مدة العقد الاتفاقية طبقا لاحكام العقد ذاته . وبالتالى فاذا كان توجيه التنبيه المشـــار اليه قد فقـــد فائدته المباشرة فى تمكين المؤجر من اخـــلاء المستأجر ، فان ذلك لا ينفى انه ماتزال له فوائد فى انهاء مدة العقد الاتفاقية=

وقد زادت محكمة النقض رأيها هذا ايضاحا حيث قررت فى حكمها الصادر فى ٢١ مارس ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٢٨١ سنة ٤٨ ق أن الامتداد القانونى يدرك عقد الايجار بانتهاء مدته (الأصلية) المتفق عليها فيه ، دون تفرقة بين مدة ينقضى بانتهائها العقد تلقائيا ، أو مدة محـــددة قابلة للامتداد ما لم يخطر أحد الطرفين الآخر فى الميعاد القانونى بعدم رغبته فى الامتداد ، أو متى كان العقد يعتبر طبقا للقواعد العامة منعقدا أو محددا للفترة المحددة لدفع الأجرة ، ذلك لأن صدور قوانين ايجـــار الأماكن المتعاقبة التى قررت الامتداد القانونى لعقود الايجار بعـــد انتهاء مدتها الاتفاقية ، أفقد تنبيه المؤجر برغبته فى انهاء العقد القابل للامتداد امتدادا اتفاقيا فائدته ، طالما أنه لا يترتب عليه امكان اخـــلاء المستأجر ، فصار قعود المؤجر عن ارسال التنبيه المشار اليه لا يعد دليلا على قبوله الامتداد الاتفاقى بعد انقضاء مدة العقد (الأصلية) ، الأمر الذى يجعل الامتداد القانونى متحققا بمجرد انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد دون حاجة للتنبيه بالرغبة فى عدم الامتداد الاتفاقى . يؤيد هذا النظر أنه لا يقبل أن يطالب القانون المؤجر بابداء عدم رغبته فى تجديد العقود عند انتهاء مدتها المقررة ، فى الوقت الذى يحرم عليه فيه المطالبة بفسخها وانهائها واخلاء المستأجر من العين المؤجرة ، ولا يقدح فى ذلك ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ أنه قد يكون للتنبيه بالاخلاء بعض الآثار المترتبة على التفرقة بين العلاقة الايجارية خلال مدة العقد الاتفاقية أو الممتـــدة اتفاقا ، وتلك التى تليها بسبب الامتداد القانونى لأن هـــذه الآثار لا تنفى أن التنبيه المشار اليه فقد فائدته وجدواه المباشرة فى تمكين المؤجر من اخلاء المستأجر من العين المؤجرة كنتيجة حتمية للامتداد القانونى (٢٥) .

= القابلة للامتداد وفقا لنص العقد ، ومنها اعتبار العقد ممتدا للمدة المعينة المنصوص عليها فيه وما يترتب على ذلك من حيث تقدير قيمته .

(٢٥) نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ١ — ٨٩٠ — ١٦٥ فى الطعن رقم ٢٨١ سنة ٤٨ ق .

٣١٠ — بعض تطبيقات فيما يتعلق بتقدير قيمة المنازعات الايجارية الناشئة فى أثناء المدة الاتفاقية لعقد الايجار — وأهم المنازعات الايجارية التى تثور بشأنها مسألة تقدير قيمة الدعوى سواء أكان ذلك لمعرفة المحكمة التى تختص بها بحسب الأصل اذا لم تكن من الدعاوى التى تجعلها قوانين ايجار الأماكن من اختصاص المحكمة الابتدائية ، أم كان ذلك لمعرفة ما اذا كانت تدخل فى النصاب النهائى للمحكمة التى تختص بها أو فى نصابها الابتدائى الدعاوى الآتية : دعاوى تحديد الأجرة أو تخفيضها ، ودعاوى صحة الايجار وتمكين المستأجر ، ودعاوى الاخلاء ، ودعاوى الامتداد •

فيتعين أن نفرق فى شأنها بين ما اذا كانت المنازعة ناشئة من عقد ايجار لايزال فى أثناء مدته الاتفاقية (الأصلية) أو المجددة تجديدا ضمنيا أو الممتدة امتدادا اتفاقيا ، وما اذا كانت ناشئة من العلاقة الايجارية الممتدة بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية والقائمة بمقتضى حكم الامتداد القانونى الذى تقرره قوانين ايجار الأماكن •

ولا نزاع فى أنه فى هذه الحالة الأخيرة تكون العلاقة الايجارية الناشئة بشأنها المنازعة قائمة الى أجل غير مسمى ، وبالتالى غير قابلة لتقدير قيمتها وتدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية طبقا للقواعد العامة وبقطع النظر عن نص قانون ايجار الأماكن الذى يخول هذه المحكمة اختصاصا استثنائيا فوق اختصاصها العادى ويكون حكمها فيها ابتدائيا أى قابلا للاستئناف •

أما فى الحالة الأولى فتكون المنازعة ناشئة عن علاقة قائمة لمدة محددة أيا كانت طريقة تحديدها من الطرق التى سبق بيانها ، وطالما لم يحصل انهاء العقد بالتنبيه بذلك من أحد الطرفين على الآخر فى الحالات التى يتوقف فيها انهاؤه على التنبيه ، فتكون العبرة فى تقدير قيمتها وفقا للمادة ٨/٣٧ مرافعات بالمقابل النقدى لمدة العقد بأكملها اذا كانت

الدعوى دعوى صحة العقد أو بطلانه ، أو للباقى من مدة العقد وقت رفع الدعوى اذا كانت الدعوى دعوى فسخ الايجار ، أو لمدة الامتداد المنازع فيه اذا كانت الدعوى دعوى امتداد اتفاقى للايجار •

وقد طبقت بعض أحكام المحاكم ذلك على الوجه الآتى :

١ — فيما يتعلق بدعاوى تخفيض الأجرة رجح فى شأنها الرأى القائل بأنها تعتبر ابتداء دعوى بطلان عقد الايجار بطلانا مطلقا لأن الاتفاق على أجرة تجاوز الأجرة القانونية اتفاق مخالف للنظام العام ويقع باطلا بطلانا مطلقا (٢٦) • ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان ، وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، ولا تتقادم دعــوى بطلانه الا بانقضاء خمس عشرة سنة من وقت انتهاء العقد • أما طالما ظل العقد مستمرا ، سواء بمقتضى أحكامه أو بمقتضى نصوص القانون التى تجعله ممتدا امتدادا قانونيا ، فان الدعوى ببطلانه لا تسقط وتظل مقبولة (٢٧) • وغاية الأمر أن المستأجر — وهو الذى توخى المشرع فى

---

(٢٦) نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٨١ سنة ٤١ ق وقد جاء فيه قوله : « ولما كانت دعوى تخفيض الاجرة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مبناها بطلان الاتفاق على اجرة تزيد على الحد الاقصى المقرر قانونا وردها الى هذا الحد » . انظر ايضا نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض ١٥ — ٦٦٣ — ١٠٦ ، ٢٣ يناير ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٣٠٨ سنة ٤١ ق ، نقض مدنى ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤١ ق فى مجموعة احكام النقض ٢٤ — ٤٩٠ — ٨٧ ، ٦ فبراير ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٣٣٠ سنة ٤١ ق ، ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعن رقم ٢٠٧ سنة ٤١ ق فى مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٩ — ٨٨ .

(٢٧) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٣ مايو ١٩٧٤ فى القضية رقم ٢٢٨١ سنة ٨٧ وقد جاء فيه قوله : « وحيث انه عن السند الاول الذى قام عليه دفاع المستأنف ضدهم من سقوط الحق فى رفع دعوى التخفيض بمرور اكثر من خمسة عشرة سنة على تحرير ثلاثة من العقــود موضوع هذا النزاع ، فان هذا الدفاع مردود بأنه وان كان من الصحيح فى القانون أن الدعوى المقامة على اساس البطلان المطلق شأنها شأن باقى الحقوق تسقط بمضى المدة الطويلة ، الا أن هذا بالنسبة لعقد الايجار — =

قانون ايجار الأماكن حمايته بكفالة السكن له مقابل أجرة قانونية ـ يكون من مصلحته أن يتمسك بذلك العقد رغم بطلانه المطلق ، فيجيز له القانون قصر ذلك العقد على الجزء منه الذى لا يخالف النظام العام تطبيقا لحكم المادة ١٤٣ مدنى (٢٨) • وبناء على ذلك تقدر دعوى تخفيض الأجرة كما تقدر قيمة دعوى بطلان عقد الايجار أى باعتبار مجموع المقابل النقدى عن مدة العقد كلها (٢٩) •

= وهو من العقود المستمرة — فان دعوى البطلان لا يبدأ سريان مدة التقادم بالنسبة لها الا من تاريخ انتهاء العقد . ولما كانت عقود الايجار موضوع الدعوى لازالت سارية بين الطرفين فان سريان مدة السقوط بالنسبة لها لم يبدأ بعد .

(٢٨) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض ١٥ — ٦٦٣ — ١٠٦ ، ٢٤ مايو ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض ١٧ — ١٢١٦ — ١٦٧ ، استئناف القاهرة (الدائرة ١١) بتاريخ ٤ أبريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١٠٢٤ سنة ٨٧ ق ، وايضا (الدائرة ١٨) بتاريخ أول مايو ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٣٧٨٨ سنة ٨٧ ق .

وانظر فى هذا المعنى ايضا السنهورى، فى الوسيط ج ٦ نبذة ٦٢٢ ص ١٠٢٥ وراجع ما تقدم فى ص ٢٩٣ و ٢٩٤ والهامشين ٢١٦ و ٢١٧ من الجزء الاول من هذا الكتاب .

انظر ايضا استئناف القاهرة (الدائرة ١٣) بتاريخ ٢٢ يناير ١٩٦٧ فى الاستئناف رقم ١٣٨ سنة ٨٣ ق وقد جاء فيه أن دعوى تخفيض الاجرة معناها بطلان الاتفاق على أجرة تزيد على الحد الاقصى المقرر قانونا وتقدر قيمتها كما تقدر دعوى صحة العقد او ابطاله اى بقدر قيمة العقد كله وهذه تقدر بمجموع الاجرة عن مدة العقد بأكملها . وقد ذهب الحكم الى أن مدة العقد القابلة للامتداد ما لم يخطر احد الطرفين الاخر بعدم رغبته فى الامتداد تحسب من بدء نفاذ العقد الى تاريخ رفع الدعوى طالما أنه لم يحصل انهاء للامتداد بتنبيه من احد الطرفين الى الاخر فى احد المواعيد المتفق عليها او التى يعينها القانون لذلك .

وهناك رأى بأن دعوى التخفيض ليست من الدعاوى التى وردت بشأنها قاعدة التقدير المنصوص عليها فى المادة ٣٨ مرافعات (استئناف القاهرة — الدائرة ١٥ — بتاريخ ٣ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٢٥٠ سنة ٨٧ ق) ، وأيضا الدائرة ١٣ بتاريخ ٥ نوفمبر ١٩٦٧ فى الاستئناف رقم ١٥٥٢ سنة ٨٤ ق .

(٢٩) انظر ما سيجىء فيما يلى .

وقد كيفتها المحاكم فعلا بأنها دعوى بطلان العقد فيما يجاوز الأجرة القانونية ، فطبقت عليها النص القاضى بتقدير قيمتها بالمقابل النقدى لمدة العقد بأكملها ، وقضت فى شأنها محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٣)، بتاريخ ٢٢ ينـاير ١٩٦٧ فى الاستئناف رقم ١٣٨ سنة ٨٣ ق فى منازعة ناشئة عن تطبيق القـانونين ١٩٦٢/٤٦ و ١٩٦٥/٧ وبالتالى غير خاضعة لحكم المادة ١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ الذى كان يجعل المنازعات الايجارية من اختصاص المحكمة الابتدائية أيا كانت قيمتها ويجعل الأحكام الصادرة فيها غير قابلة لأى طعن ، قضت المحكمة المذكورة بأن دعوى تخفيض الأجرة مؤداها بطلان العقد فيما تضمنه من أجرة زائدة عن الحد القانونى ، وتقدر قيمتها بالأجرة كلها طبقا للمادة ٣٨ من قانون المرافعات السابق الذى أقيمت الدعوى فى ظله . فاذا كان العقد لمدة سنة تمتد من سنة الى أخـرى ، فتقدر قيمـة الدعوى بمقدار الأجرة عن كل المدة التى مضت من تاريخ العقد الى حين رفع الدعوى بعد الامتدادات المتعددة (٣٠) .

---

(٣٠) وجاء فى أسباب حكمها قولها :

« ولما كانت قيمة الدعوى تقدر بقيمة موضوعها يوم رفعها وكـانت دعوى صحة العقد أو ابطاله تقدر بقيمة المعقود عليه ، وسواء أكان العقد فوريا أم زمنيا وهو الذى يكون الزمن عنصرا جوهريا فيه بحيث يكون هـو القياس الذى يقدر به محل العقد كعقد الايجار ، وكان طلب صحة العقـد أو ابطاله يقدر بقيمة العقد كله ؛ وهذه تقدر بمجموع الاجرة عن مدة العقد بأكملها (المواد ٣٠ و ٣٧ و ٣٨ مرافعات) وكانت مدة العقد المتفق عليهـا فى العقد المبرم بين الطرفين سنة تبدأ من أول فبراير ١٩٦٢ وتنتهى فى آخر يناير ١٩٦٣ وتمتد لسنة أخرى وهكذا ما لم يحصل تنبيه من أحد الطرفين على الاخر قبل انقضائها بشهرين وكانت الاوراق قد خلت ممـا يدل على حصول التنبيه من احدهما على الاخر ، فان عقد الايجار يعتبر مستمرا للمدة التى حددها الطرفان فيه عند التعاقد والتى ظلت حتى تاريخ رفع الدعوى ، ومن ثم فان مدة العقد التى تقـدر على أساسها الدعوى هى المـدة من أول فبراير ١٩٦٢ حتى آخر يناير ١٩٦٦ اذ رفعت الدعوى فى يونيه ١٩٦٥ ، واذ كان مجموع أجرة هذه المدة ١٣٢ × ٤ جنيه = ٥٢٨ جنيها فان قيمة الدعوى حينئذ تزيد على ٢٥٠ جنيه وبالتالى تختص بنظرها المحـكمة =

ويوجه هذا الرأى أن حكم التخفيض يكون له أثر رجعى ابتـداء من تاريخ نفاذ الاجارة ويخول المستأجر أن يطالب بالفروق المتجمدة من ذلك التاريخ الى حين رفع الدعوى بل الى حين صدور الحكم ، فلا يصح الاقتصار فى تقدير قيمة الدعوى على فترة الامتـداد الأخيرة السارية وقت رفع الدعوى (٣١) •

اذا امتد العقد بعد انتهاء مدته الاتفاقية امتدادا قانونيا ، أصبح غير مقدر القيمة ويكون الحكم فى دعوى تخفيض الأجرة المسماة فيها قابلا للاستئناف (٣٢) •

اما حيث يكون العقد لم تنته مدته الأصلية ولم يحصل امتداده امتدادا اتفاقيا او يكون لم ينفذ أصلا ، فلا يكون ثمة محل للاعتداد فى تقدير قيمة الدعوى ، سواء كانت دعـوى تحديد الأجرة أو تخفيضها أو دعوى صحة العقد أو بطلانه أو دعوى تمكين ، بغير مدته الأصلية التى نص عليها فيه ابتداء • وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف مصر (الدائرة ١٥ ايجارات) فى ٢٤ ينـاير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٧٨٨ سنة ٨٧ ق بأن دعوى تمكين المستأجر من العين المؤجرة اليه وتفضيله على مستأجر آخر وضع يده على العين المؤجرة بالتواطؤ فيما بينـه وبين المؤجر (المفاضلة على أساس المادة ٥٧٣ مدنى) هى دعوى صحة

= الابتدائية ويكون استئناف الحكم الصـادر فيها جائزا طبقـا للقواعد العامة » .

(٣١) وهناك رأى آخر ذهب الى أن العبرة فى تقدير قيمة دعـوى التخفيض والمطالبة بفرق الاجرة المتجمد هى بقيمة جميع الفروق المطلوبة او التى يثبت الحق فيها عن كل المدة التى استمرت فيها الاجارة (استئناف مصر الدائرة ١٨) بتاريخ أول مايو ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٣٧٨٨ سنة ٨٧ ق .

(٣٢) استئناف القـاهرة الدائرة ١٩ بتـاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٤٠٤٣ سنة ٨٩ ق .

تعاقد وتقدر قيمتها وفقا للمادة ٨/٣٧ مرافعات بقيمة الأجرة عن مدة العقد كلها ، فاذا كانت مدة العقد مشاهرة وكانت أجرة الشهر الواحد عشرة جنيهات ، فان الدعوى تقدر بقيمة عشرة جنيهات .

وقضت محكمة النقض فى ٢ أبريل ١٩٧٠ بأنه متى كان الثابت أن الأجرة الشهريه للشقة موضوع النزاع كانت ١٠ ج و ٢٠٠ مليما وأنها خفضت الى ٨ ج و ١٦٠ م ، فان قيمة الدعوى فى عقد الايجار تكون أقل من ٢٥٠ ج سواء اعتبرت مدة العقد مشاهرة عملا بالمادة ٥٦٣ مدنى أو اعتبرت مدة سنة كسائر عقود الايجار الخاصة بشقق المنزل موضوع النزاع ، وبالتالى فان الفصل فى الدعوى وفى الدفوع المقدمة فيها يكون نهائيا عملا بالمادة ٥١ مرافعات ولا يجوز الطعن فيها بطريق الاستئناف الا بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو فى الاجراءات آثر فى الحكم عملا بالمادة ٣٩٦ مرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠/١٩٦٢ (٣٣) .

وقضت أيضا بتاريخ ١٨ مارس ١٩٧١ بأن مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٤٦/١٩٦٢ بتحديد ايجار الأماكن أن قيمة ما يخص العين المؤجرة من ضرائب عقارية أو اضافية هى أحد عناصر الأجرة تضاف الى القيمة الايجارية وتعتبر مع باقى العناصر ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد الايجار . واذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على تقدير قيمة الدعوى بشأن تخفيض الأجرة بالأجرة المحددة فى العقد شاملة عنصر القيمة الضريبية المفروضة على المكان المؤجر ، ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية، فانه لا يكون قد خالف القانون (٣٤) .

---

(٣٣) نقض مدنى ٢ ابريل ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٤٩ — ٨٩ ، وفى هذا المعنى نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٠٣ — ٨٠ .

(٣٤) نقض مدنى ١٨ مارس ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض ٢٢ —

٢ — وفيما يتعلق بدعاوى الاخلاء المبنيـة على أحد الأسـباب المنصوص عليها فى المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، فالراجح فى شأنها أنها دعوى فسخ الايجار لاخـلال المستأجر بالتزامه (٣٥) ؛ فتقـدر قيمتها باعتبار المقابل النقدى عن المـدة الباقية من مدة العقـد ، لأن المفروض فى دعوى الاخلاء أن العقد بدىء فى تنفيذه وأنه يراد فسخه بعد ذلك ، فتكون العبرة بالباقى من مدته .

وقد قضت محكمة الاستئناف (الدائرة ١٨) بتاريخ ١٧ أبريل

= ٣٥٣ — ٥٦ ؛ وأيضا ٢٤ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٠٣ — ٨٠ . انظر مع ذلك حكم استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجـارات بتـاريخ ٢٩ ديسـمبر ١٩٧٤ فى الاسـتئناف رقم ٢٠٢٠ سـنة ٩٥ ق فيما يتعلق بدعـوى الاجـرة حيث قرر هـذا الحـكم أنه واضح مما تقدم بيانه أن الدعوى الابتدائية تنطوى على منازعة ايجارية تختص بهـا المحكمة الابتدائية وفقا لاحكام القانون ١٩٦٩/٥٢ وتضمنت تحديد قيمـة ايجارية وهو طلب غير قابل لتقدير قيمته وفقا للقواعد المنصوص عليهـا فى قانون المرافعات ومن ثم فتعتبر قيمتها زائدة على ٢٥٠ جنيه طبقا لنص المادة ٤١ من ذلك القانون ، ويكون الطعن فى الحكم الصادر فيها بطريق الاستئناف جائزا .

(٣٥) أنظر فى هذا المعنى استئناف مصر (الدائرة ١١) بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٤١٠٠ سنة ٨٨ ق . وأيضا الدائرة ١٨ بتاريخ ١٧ أبريل ١٩٧١ فى الاستئنافرقم ١٣٥ سنة ٨٢ ق ، وحكما آخر فى التاريخ ذاته فى الاستئناف رقم ٣٦٤٠ سنة ٨٧ ق ، وأيضا السنهورى فى الوسيط جـ ٦ ص ١٢٢٣ هامش ٥ وانظر ما تقدم فى نبذة ١٧٣ ص ٨٩٠ من الجزء الاول من هذا المؤلف .

وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكميها الصادرين بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعنين رقمى ٣٠٧ و ٣٠٨ سنة ٤١ ق وقد جاء فيهما أن الدعوى التى يقيمها المؤجر باخلاء العين المؤجـرة بالاستناد الى أحـد الاسباب المنصوص عليها فى المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ هى دعوى بطلب فسخ عقد الايجار أى انهائه (مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٩ — ٨٨ وما بعدها) وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ١٠ نوفمبر ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٢١٢ سنة ٤٢ ق) .

١٩٧١ فى الاستئناف رقم ١٦٣٥ سنة ٨٧ ق بأن دعوى الاخلاء هى فى حقيقتها دعوى فسخ عقد الايجار وتقدر قيمتها وفقا للمادة ٨/٣٧ مرافعات بالمقابل النقدى للمدة الباقية من العقد وهى فى الدعوى الماثلة أقل من شهر أجرتها ٤ جنيهات و ٢٥٠ مليما ، فيكون الحكم فيها انتهائيا ولا يجوز فيه الاستئناف (٣٦) • وكان العقد الذى صدر بشأنه هذا

---

(٣٦) وجاء فى أسباب حكمها قولها :

« وحيث انه من البين أن التأصيل القانونى لدعوى الاخلاء أنها فى حقيقتها دعوى فسخ عقد الايجار المبرم بين المؤجر والمستأجر لتخلف أحدهما عن الوفاء بما التزم به فى العقد ، وقد أقيمت الدعوى المستأنفة بطلب اخلاء المستأنف (المستأجر) لتخلفه عن الوفاء بالايجار . وقد نص البند الرابع من عقد الايجار المبرم بين الطرفين فى ١٦ يونيـــه ١٩٧٠ على أنه اذا تأخر المستأجر فى الوفاء بالاجرة كان للمؤجر الحق فى أن يفسخ عقد الايجار دون التزام بأن يحصل على هذا الفسخ بحكم قضائى . ومؤدى ذلك أن الدعوى وقد رفعت بطلب الاخلاء للتأخير فى الوفاء بالاجرة فانها تكون فى حقيقتهـــا دعوى فسخ الايجار مع اعمال الاثار المترتبة على هـــذا الفسخ ومنهـــا الاخلاء .

« وحيث ان المادة ٨/٣٧ مرافعات تنص على انه اذا كانت الدعوى بطلب فسخ العقد كان التقدير باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد ، فاذا كان العقد نفذ فى جزء منه كان التقدير باعتبار المدة الباقية ، ولما كانت مدة العقد طبقا لنص البند الثانى منه شهرا يتجدد بشهر آخر اذا لم يخطر أحد الطرفين الاخر بالاخلاء ، ولما كان المقابل النقدى لهذه المدة هو ٤ جنيهات و ٢٥٠ مليما شهريا طبقا لنص العقد .

وحيث ان المادة ٤٧ مرافعات تنص على أن تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائيا فى جميع الدعاوى المدنية التى ليست من اختصاص المحكمة الجزئية ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز ٢٥٠ جنيه .

وحيث ان قيمة الدعوى المستأنفة لا تجاوز ٢٥٠ جنيه وهى بذلك تدخل فى نطاق النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية ومن ثم فلا يجوز استئناف الحكم الصادر فيها ويتعين القضاء بعدم جواز الاستئناف .

وفى هذا المعنى ايضا حكم آخر من الدائرة عينها وفى التاريخ ذاته فى الاستئناف رقم ٣٦٤٠ سنة ٨٧ ق .

وفى هذا المعنى نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض ٢١ — ٥٠٣ — ٨٠ وقد جاء فيه « ولما كان النزاع غير مبنى فى حقيقته على=

الحكم معقوداً لمدة شهر واحد ومنصوص فيه على أن تمتد مدته من شهر الى آخر ما لم يخطر أحد الطرفين الآخر بالاخــلاء ، ولم يكن أحدهما قد أخطر الآخر بذلك ، فبقيت مدة العقد الاتفاقية السارية وقت رفع الدعوى محددة بشهر واحد • وقضت محكمة النقض بالعكس من ذلك فى الصورة العكسية ، أى فى قضية كانت فيها مدة العقد الاتفاقية قد انتهت وسرت على العقــد أحكام قانون ايجــار الأماكن الخاصة بالامتداد القانونى الى أجل غير مسمى ، فقالت (فى حكميها الصادرين بتاريخ ٢٧ مارس ١٩٧٣ فى الطعنين رقمى ٣٠٧ و ٣٠٨ سنة ٤١ ق) :

« ولما كان لا محل للقول بأن العقد اذا انتهت مدته يعتبر منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة استنادا الى حكم المادة ٥٦٣ مدنى أو بأنه قد تجــدد بشروطه الأولى تجديدا ضمنياً لهذه الفترة اعمــالا لأحكام المادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ من هذا القانون ، ذلك لأن المادة ٥٦٣ المشار اليها خاصة بالحالات التى يكون الايجار فيهــا عقد دون اتفاق طرفيه عند

= مخالفة أحكام القانون ١٩٤٧/١٢١ المذكور بالمعنى الذى تتطلبه المادة ١٥ منه ، فيخضع من أجل ذلك من حيث قابليته للطعن للقواعد القانونية وتكون هى الواجبة التطبيق بشأنه ، ولما كان مقتضى هذه القواعد أن يراعى عند تقدير قيمة الدعوى أجرة المدة الواردة فى العقد أو الباقى منها ، باعتبارها دعوى فسخ جزئى لعقد الايجار بالنسبة للجراج وفقا للمادة ٢/٣٨ مرافعات سابق ، ولئن كانت قيمة الدعوى على هذا الاساس لا تجاوز ٢٥٠ جنيه الا انه وقد خلت الاوراق مما يفيد تمسك المطعون عليه بالدفع بعدم الاختصاص القيمى امام المحكمة الابتدائية قبل ابداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى ، طبقا للمادة ١٣٢ من القانون المذكور بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المنطبق على واقعة الدعوى والذى جعل هــذا الاختصاص غيــر متصل بالنظام العام ، وانما اقتصر المطعون عليه فى دفاعه على مجرد انكار انطباق القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ على واقعة الدعوى ، فان قضاء المحكمة الابتدائية فى الدعوى يكون قضاء انتهائيا غير جائز استئنافه عمــلا بالمادة ٥١ من القانون المشار اليه وذلك أيا كان وجه الرأى فى هذا القضاء .

(أى ان الحكم عول فى تقدير قيمة الدعوى على مدة العقد الاتفاقية ولم يعتبر العقد غير مقدر القيمة) .

ابرامه على مدة . أو عقد لمدة غير معينة . أو تعذر اثبات المدة المدعاة ، وهى حالات يكون المتعاقدان قد أغفلا فيها تحديد مدة للعقد ، أو عرضا للمدة ولكنهما لم يعيناها ، أو اتفقا على مدة معينة وتعذر على أيهمـا اثباتها ، فتدخل المشرع وفسر ارادتهما بأن حملها على أنهما قد قصدا الى انعقاد العقد للفترة المعينة لدفع الأجرة • أما حالة انتهاء المـدة فى العقود الخاضعة لأحكام قوانين ايجار الأماكن فقد وضع لها المشرع حكما مغايرا بأن فرض فى نصوصه الآمرة فى تلك القوانين امتداد هذه العقود الى مدة غير محدودة دون حاجة الى توافق ارادة المتعاقدين على ذلك ، مما لا محل معه للاستناد فى هذا الخصوص الى حكم المادة ٥٦٣ الآنف ذكرها والتى جاءت مفسرة لارادة المتعاقدين ، كما أن المادة ٥٩٩ من القانون المدنى اذ نصت على أنه « اذا انتهى عقـد الايجار وبقى المستأجر منتفعا بالعين بعلم المؤجر ودون اعتراض منه اعتبر الايجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة • وتسرى على الايجار اذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ ، ومن ثم يعتبر ايجـارا جديدا منعقدا للفترة المعينة لدفع الاجرة » ، فانها تكون قد أفادت أن تجديد العقد انما يتم فى هذه الحالة بتوافق الارادة الضمنية للطرفين وبذلك لا يسرى حكم هذه المـادة على عقود الايجار الخاضعة لأحكام قوانين ايجار الأماكن التى لا يتوقف امتداد مدتها على توافق ارادة الطرفين الصريحة أو الضمنية على النحو السالف بيانه •

« لما كان ذلك فان عقود ايجار الأماكن المشار اليها لا تنتهى بانتهاء مدتها بل تمتد تلقـائيا الى مدة غير محدودة امتـدادا تنظمه أحكام قوانين ايجار الأماكن وتضع ضوابطه وتحكم آثاره على نحو يغـاير أحكام القانون المدنى المتعلقة بالايجـار المنعقد لمـدة معينة (م ٥٩٩ مدنى)، (٣٧) ، لما كان ما تقدم وكانت الدعوى التى يقيمها المؤجر باخلاء

---

(٣٧) اى ان المحكمة اعتبرت قانون ايجار الاماكن معطلا حكم المادة =

العين المؤجرة هى دعوى بطلب فسخ عقد الايجار (أى انهائه) يدور النزاع فيها حول امتداد العقد وكانت المادة ٨/٣٧ من قانون المرافعات تقضى بأنه « اذا كانت الدعوى بطلب فسخ عقد مستمر كان تقدير قيمتها باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد . فاذا كان العقد قد نفذ فى جزء منه كان التقدير باعتبار المدة الباقية . واذا كانت الدعوى متعلقة بامتداد العقد كان التقدير باعتبار المقابل النقدى للمدة التى قام النزاع على امتداد العقد اليها » ، مما مفاده أنه اذا كانت المدة الباقية من العقد المستمر أو المدة التى قام النزاع على امتداد العقد اليها مدة محدودة ، كان المقابل النقدى لهذه المدة محدودا ، وتكون دعوى فسخ العقد أو امتداده مقدرة القيمة بذلك المقابل المحدد . أما اذا كانت المدة الباقية من العقد أو المدة التى قام النزاع على الامتداد اليها غير محدودة ، فان المقابل النقدى لهذه المدة يكون غير محدد ويكون طلب فسخ العقد أو امتداده طلبا غير قابل لتقدير قيمته ، وتعتبر قيمة الدعوى به زائدة على مائتين وخمسين جنيها طبقا للمادة ٤١ من قانون المرافعات ، ومن ثم يكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه .

« لما كان ما سلف جميعه وكان الحكم المطعون فيه قد جانب هذا النظر واعتبر أن عقد الايجار مثار النزاع قد تجدد وفقا لأحكام المادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ مدنى ، ورتب على ذلك تقدير قيمة الدعوى بأجرة المدة التى تجدد اليها العقد وهى تقل عن مائتين وخمسين جنيها وقضى على هذا الأساس بعدم جواز الاستئناف ، فانه يكون بذلك قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن » .

= ٥٩٩ الخاصة بالتجديد الضمنى فيما يتعلق بايجار الاماكن التى يسرى عليها هذا القانون ، ولكنها لم تتعرض للعقود الممتدة امتدادا اتفاقيا طبقا لنصوصها .

وقضت بمثل ذلك أيضا فى التاريخ ذاته فى الطعن رقم ٨١ سنة ٤١ ق • وفى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٤١ ق (مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٠ — ٨٧) وقد جاء فيه أنه اذا كانت الدعوى يدور النزاع فيها حول تحديد الأجرة القانونية للعين المؤجرة ، وكان الاتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا يعتبر باطلا ، وكانت المادة ٨/٣٧ من قانون المرافعات تقضى بأنه اذا كانت الدعوى بطلب صحة أو ابطال عقد مستمر ، فان قيمتها تقدر باعتبار مجموع المقابل النقدى عن مدة العقد كلها ، وكان عقد الايجار موضوع النزاع — بعد انتهاء مدته — قد امتد تلقائيا الى مدة غير محدودة طبقا لأحكام قوانين ايجار الأماكن ، فمن ثم يكون المقابل النقدى لهذه المدة غير محدد ، وتكون الدعوى غير قابلة لتقدير قيمتها ، وبالتالى تعتبر قيمتها زائدة عن ٢٥٠ جنيه طبقا للمادة ٤١ مرافعات ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه •

وكذلك فى الطعن رقم ١٠٦ سنة ٣٨ ق بتاريخ ٢١ يونيه ١٩٧٣ (مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٩٥٣ — ١٦٥)، حيث قالت « متى كان النزاع الذى ثار بين الطرفين أمام محكمة الموضوع ، وفصلت فيه المحكمة ، كان يدور حول اثبات حقيقة الأجرة الاتفاقية قبل اعمال التخفيض عليها ، وهو نزاع يتعلق بواقعة تخرج عن نطاق تطبيق أحكام قوانين الايجارات ، فتطبق عليها القواعد العامة ، واذا كانت الدعوى بتحديد الأجرة فى العقود التى يسرى عليها الامتداد بمقتضى القوانين سالفة الذكر تعتبر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — غير مقدرة القيمة ، فان الحكم المطعون فيه اذ أخذ بهذا النظر لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه •

وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢١ ديسمبر ١٩٧٥ فى الطعن رقم ٢٥٣ سنة ٤٢ ق ؛ ٢١ يناير ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٥٣٤ سنة ٤١ ق ، و ٤ فبراير ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٥٤٥ سنة ٤١ ق ، وقد جاء

فى هذا الحكم الأخير أن دعوى تحديد أجرة الأماكن الخاضعة للتشريعات الاستثنائية غير قابلة لتقدير قيمتها مادام العقد قد امتد تلقائيا بعد انتهاء مدته (٣٨) •

٣ — وفيما يتعلق بدعاوى الامتداد يختلف الأمر بحسب ما اذا كان الامتداد محل المنازعة امتدادا الى مدة معينة بحكم العقد أو بحكم القانون المدنى أم كان امتدادا الى أجل غير مسمى بحكم قانون ايجار الأماكن ، ففى هذه الحالة الأخيرة تكون قيمة المنازعة غير قابلة للتقدير ويكون الحكم الذى يصدر فيها قابلا للاستئناف • أما فى الحالة الأولى ، فتقدر قيمة المنازعة بمقدار المقابل النقدى لمدة الامتداد المتنازع فيه المحددة بمقتضى العقد أو بحكم القانون المدنى ، ويكون الحكم الذى

---

(٣٨) وأنظر تعليله ذلك واشارته الى حكم نقض ٢٧ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٩٠ — ٨٧ ؛ أنظر ايضا نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٧٦ فى الطعن رقم ١٥ سنة ٤٢ ق ، ونقض مدنى ١٠ نوفمبر ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٢١٢ سنة ٤٢ ق مجموعة أحكام النقض ٣٧ — ١٥٦١ — ٣٩٣ .

وانظر ايضا استئناف القاهرة الدائرة ٢٨ ايجارات بتاريخ ١٦ مارس ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ١٩٣٤ سنة ٩١ ق وقد جاء فيه أن جميع عقود ايجار الاماكن تمتد بقوة القانون بعد انتهاء مدتها الاتفاقية ، ومن ثم يكون المقابل للمدة المحددة فى العقد بعد امتداده غير محدد ، وتكون الدعوى بذلك غير قابلة للتقدير .

ويبدو أن هذا هو أيضا ما قصدته الدائرة ذاتها اذ قررت فى عبارة مجملة فى حكمها الصادر بتاريخ ١٨ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٩٩٩ سنة ٨٩ ق أن الدفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب مردود بأن دعوى تخفيض الاجرة تعتبر من الدعاوى غير مقدرة القيمة وبالتالى ينعقد الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية ويكون حكمها قابلا للاستئناف .

وقضت بذلك أيضا محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٤٥٢ سنة ٨٨ ق حيث قررت أنه من المستقر عليه قضاء أن عقود الايجار الممتدة بحكم القانون تصبح ممتدة لمدة غير معينة ويصبح العقد بالتالى غير محدد القيمة ويجوز استئنافه.

يصدر فيها قابلا للاستئناف أو غيــر قابل له بحسب ما اذا كانت تلك القيمة تجاوز مائتين وخمسين جنيها أو لا تجاوزها (وذلك قبل رفع نصاب الاستئناف الى ٥٠٠ جنيه بمقتضى القانون رقم ٩١/١٩٨٠) .

٣٠٩ — تطبيق القاعدة العامة على المطالبة بقيمة استهلاك المياه — اعتبر القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ قيمة استهلاك المياه فى الأماكن الخاضعة لأحكامه ملحقة بالأجرة ونظم الالتزام بهـ ! ؛ فصارت المطالبة بقيمـــة استهلاك الميـــاه من المنازعات الايجـــارية التى تدخل فى الاختصاص الاستئنائى للمحكمة الابتدائية وتخضع الأحكام الصادرة بشأنها للقواعد العامة فيما يتعلق بجواز الطعن فيها بالاستئناف أو عـــدمه . وتقضى القواعد العامة المشار اليها بأن العبرة فى ذلك بقيمة المبلغ المدعى به . وبأنه اذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن أسباب قانونيـــة مختلفة كان التقـــدير باعتبار قيمة كل منهـــا على حدة (المادة ١/٣٨ مرافعات) . وتطبيقا لذلك اذا جمع المؤجر فى دعوى واحدة مطالبة عدة مستأجرين كل منهم بقيمة ما استهلكه من المياه ، تعين النظر فيما يتعلق بجواز استئناف الحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى باعتبار قيمة المطلوب من كل مستأجر على حدة اذا كان مجموع المبالغ المطالب بها يجـــاوز النصاب الانتهائى للمحكمة (٣٩) لأن الدعوى تضمنت طلبات متعـــددة ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة هى العلاقة الايجارية المبرمة مع كل من هؤلاء المستأجرين على حدة (٤٠) .

ولا يسرى على المطالبة بقيمة المياه حكم المادة ٤٠ مرافعات الذى

---

(٣٩) استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) بتاريخ ١٠ ابريل ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٣٤٣٢ سنة ٩١ ق .

(٤٠) فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٧٣٥ سنة ٨٩ ق .

يقضى بتقدير الدعوى بقيمة الحق المتنازع فيه كله ولو كان المطلوب جزءا من هذا الحق ، اذ يشترط فى ذلك أن تكون للسند الذى حصلت المنازعة فى أصله قيمـــة فى ذاته ، وليس للحق فى قيمة الميـــاه قيمة فى ذاته ، وانما تحدد قيمته دوريا بنسبة ما يتم استهلاكه من مياه فى كل فترة من الفترات المعينة لدفع تلك القيمة ، فلا يصح تقدير الدعـــوى المطلوب فيها قيمة استهلاك فترة معينة بقيمة الحق كله المتنازع فى جزء منه (٤١) .

٣١٠ — تطبيق أحكام الطعن بالاستئناف فى المنازعات الايجارية التى يكون فيها الاستئناف جائزا — ومتى كان الاستئناف جائزا فى منازعة ايجارية وفقا لما تقدم ، وجب أن تراعى فيه جميع الأحكام العامة التى نص عليها قانون المرافعات فى شأن الطعن بالاستئناف بوجه عام . ونكتفى بأن نعرض فيما يلى بعض التطبيقات فى هذا الخصوص مستمدة من قضاء الايجارات ذاته :

١ — وجوب توقيع صحيفة الاستئناف من محام مقبول أمـــام محكمة الاستئناف على الأقل ؛ والا اعتبرت باطلة (٤٢) ، ويجوز تصحيح هذه الصحيفة بتوقيع محام مقبول أمام محكمة الاستئناف اذا أمكن

---

(٤١) استئناف القاهرة ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٧٣٥ سنة ٨٩ ق سالف الذكر وقـــد جاء فيه قوله : « ولا يســـتند الى أساس قول المستأنفين ان المبالغ المطالب بها هى جزء من كل منازع فيه ؛ « فتقـــدر الدعوى بقيمة هذا الكل طبقا لنص المادة ٤٠ مرافعات ؛ ذلك انه يشترط لذلك أن يكون للسند الذى حصلت المنازعة فى أصله قيمة فى ذاته ، فان لم تكن هذه القيمة فان المنازعة فيه لا تؤثر على قيمة الدعوى ؛ ومن ثم فلا يصح اعتبار المطالبة بمبلغ معين على أنه قيمة استهلاك المياه فى فتـــرة معينة جزء من كل منازع عليه ؛ اذا كان النزاع يتناول أصل الالتزام بمقابل استهلاك المياه اذ ليس لهذا الالتزام قيمة محددة فى ذاته .

(٤٢) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٦ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٩١٤د سنة ٩٠ ق .

أن يتم ذلك قبل انقضاء ميعاد الاستئناف (٤٣) •

٢ — وجوب اعلان صحيفة الاستئناف فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ ايداعها قلم الكتاب • وقد قضت بذلك محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٣) بتاريخ ١٦ أبريل ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ٤٢٥١ سنه ٨٨ ق حيث قالت : « ولما كان نص المادة ٧٠ مرافعات يعتبر الدعوى كأن لم تكن اذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب ، وبعدها لا يكون المدعى أو المستأنف جديرا بالحماية ، وتقضى المحكمة بناء على هذا الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن • وما يتبع من اجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى

---

(٤٣) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٧ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٧٥١ سنة ٨٨ ق وقد جاء فيه أن المستأنف ضده دفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من أحد المحامين المقيدين أمام هذه المحكمة وقدم للتدليل على ذلك شهادة من نقابة المحامين بأن المحامى موقع الصحيفة المذكورة لم يكن فى تاريخ توقيعه اياها مقيدا الا فى جدول المحامين المشتغلين أمام المحاكم الابتدائية ، وقد طلب المستأنف رفض هذا الدفع استنادا الى ان المحكمة بهيئة سابقة اذنت لمحامى مقيد بالاستئناف بالتوقيع على عريضة الاستئناف ، ومن ثم استوفت شرائطها القانونية ، وأصبح الدفع المذكور على غير أساس . وقالت محكمة الاستئناف فى ذلك أنه وان كان القانون قد أجاز تصحيح الاجراء الباطل — ولو بعد التمسك بالبطلان — بأن يكمل البيان أو الشكل المعيب ، فان ذلك مشروط بأن يتم هذا التصحيح فى الميعاد المقرر قانونا لاتخاذه . ومن المسلم أنه لا يعتد الا بتاريخ الاجراء الصحيح . وحيث ان المادة ٨٧ من القانون رقم ١٩٦٨/٦١ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٠/٦٥ قضت فى فقرتها الثانية بأنه لا يجوز تقديم صحف الاستئناف أو تقديم صحف الدعاوى أمام محكمة القضاء الادارى الا اذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ورتبت الفقرة الاخيرة من المادة المذكورة البطلان على اغفال توقيع أحد المحامين المقررين أمام محكمة الاستئناف . وحيث ان المادة ٢١٣ مرافعات تقضى بأن ميعاد الطعن فى حكم يبدأ من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وتنص المادة ٢٢٧ على أن ميعاد الاستئناف اربعون يوما ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، وحيث انه لما كان الثابت أن توقيع المحامى المقرر أمام محكمة الاستئناف فى صحيفة الاستئناف المذكورة لم يتم الا بعد انقضاء ميعاد الأستئناف ، فانه يتعين قبول الدفع المذكور .

فانه يتبع أمام محكمة الدرجة الثانية عملا بنص المادة ٢٤٠ مرافعات » (٤٤) • وقالت المحكمة (الدائرة ١٢ ايجارات) في ذلك بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٢١٨ سنة ٨٩ ق أنه لا يجدى المستأنف فى هذه الحالة القول بأن عدم الاعلان خلال ثلاثة الأشهر المذكورة كان نتيجة سوء نية المستأنف ضده وزوجته والمحضر الذى كان مكلفا الاعلان والذى أثبت أنه بالسؤال عن المراد اعلانه قررت زوجته السيدة ••••• أنه ترك بيت الزوجية ، اذ أن هذا لا ينفى أن المستأنف ضده لم يعلن بصحيفة الاستئناف فى الموعد المنصوص عليه فى المادة ٧٠ مرافعات ولا يهم السبب فى عدم اجراء الاعلان • وقضت الدائرة ذاتها بمثل ذلك فى حكم آخر بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٧٤ أيضا فى الاستئناف رقم ٦٤٧ سنة ٨٧ ق وكان موضوعه طلب اخلاء العين المؤجرة لترك المستأجر اياها الى أشخاص آخرين ؛ وفى حكم ثالث بتاريخ ٢١ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٤٠٨٢ سنة ٨٩ ق كان موضوعه طلب فسخ عقد الايجار ، فقررت المحكمة أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة وأن اعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة الى أحد المستأنف عليهم بسبب عدم اعلانه بصحيفته فى الميعاد سالف الذكر يجعله كأن لم يكن بالنسبة الى جميع المستأنف عليهم (وذلك بخلاف قضية أخرى كان موضوعها طلب تعديل القيمة الايجارية ، فاعتبرت الدعوى قابلة للتجزئة وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة فقط الى من لم يعلن بصحيفته فى الميعاد المذكور) (٤٥) •

---

(٤٤) وفى هذا المعنى ايضا استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٣٠٤ سنة ٩٠ ق ، وحكم آخر بتاريخ ٢٥ مارس ١٩٧٦ فى الاستئناف رقم ٥٢٢٦ سنة ٩١ ق .

(٤٥) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٤ مارس ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٣٥١ سنة ٩٠ ق وقد قضى بعدم قبول استئناف بعض المستأنفين لرفعه بعد الميعاد وبقبول استئناف بعضهم لرفعه فى الميعاد ولكون موضوع الاستئناف وهو تقدير القيمة الايجارية قابل للتجزئة .

٣ ـ وجوب مراعاة أحكام قانون المرافعات الذى صدر فى ظله الحكم القطعى الصادر قبل الفصل فى الخصومة كلها والمنهى لجزء منها حيث قد اختلف فى هذا الشأن حكم قانون المرافعات الحالى عن حكم قانون المرافعات السابق • فقد كانت المادة ٣٧٨ من القانون السابق تقضى بأن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع سواء أكانت تلك الأحكام قطعية أم متعلقة بالاثبات أو بسير الاجراءات ، انما يجوز الطعن فى الحكم الصادر بوقف الدعوى وفى الأحكام الوقتية والمستعجلة قبل الحكم فى الموضوع •

ثم قضت المادة ٢١٢ مرافعات جديد بأن « لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى » ، فأصبحت الأحكام القطعية التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع بعد بدء العمل بقانون المرافعات الحالى لا يجوز استئنافها الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ولو أنهت هى جزءا من الخصومة ، ولا يستثنى من ذلك الا أربعة أنواع من الأحكام التى أوردها نص المادة ٢١٢ سالفة الذكر ، (ومن بينها الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى) ، فى حين أن تلك الأحكام لو صدرت قبل بدء العمل بالقانون الجديد كان يجوز أن يطعن فيها على استقلال دون انتظار صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، بل كان يتعين أن يقام ذلك الطعن فيها خلال المدة المعينة للطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها •

وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٥) بتاريخ ١٤ مارس ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٨٣٩ سنة ٨٧ ق بأن الحكم الصادر فى ٢٢ فبراير ١٩٦٥ برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة

بنظر الدعوى وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل لانتـــداب أحـــد خبرائه الهندسيين لبيـــان ما اذا كـــان المستأنف عليه قد خالف البند الثالث من العقد وأقام مبانى على العين المؤجرة باعتبار أنها مؤجرة أرضا فضاء من عدمه وما نوع هذه المبانى ان وجدت اذا كان لم يطعن فيه فى حينه وفى الميعاد المقرر للطعن فى الأحكام ، فان الطعن فى الحكم الذى أنهى الخصومة كلها بعد ذلك بتاريخ ٢٦ ينـــاير ١٩٧٠ لا يشمله ، اذ يكون ذلك الحكم الأول الذى فصل فى جزء من الخصومة وهو الجزء المتعلق باختصاص المحكمة أو عدمه المؤسس على أن العين المؤجرة أرض فضاء أم لا قد حاز قوة الأمر المقضى بمجـــرد انقضاء ميعاد الطعن فيه منذ سنة ١٩٦٥ وفقا لحكم المادة ٣٧٨ مرافعات سابق ويتعين على محكمة الاستئناف عند نظر الطعن المرفوع اليها عن الحكم التالى الذى أنهى باقى الخصومة فى سنة ١٩٧٠ أن تتقيد بمـــا أثبته وأن تفصل فى الاستئناف المعروض عليها عن هذا الحكم الأخير على أساس ما ثبت فى الحكم الأول من كون العين المؤجرة أرضا فضاء أم لا .

وقضت الدائرة ذاتها بمثل ذلك فى ظل تقنين المرافعات الحـــالى تطبيقا للمادة ٢١٢ منـــه المقابلة للمدة٣٧٨ مرافعـــات سابق) حيث اعتبرت الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بعدم اختصاصها قيميا بنظر الدعوى وباحالتها اياها الى المحكمة الابتدائية بعد أن رفضت دفعا بعدم اختصاصها ولائيا ونوعيا كان مبنيا على أن محل الايجار أرض بما عليها من مبان ، مما يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية الاستثنائى وأقامت رفضها هذا الدفع على ما ثبت لها من أن محل الاجارة أرض فضاء بقطع النظر عما أقامه عليها المستأجر من منشآت واعتبرت محكمة الاستئناف أن حكم المحكمة الجزئية سالف الذكر قد أنهى الخصومة أمامها ولو أنه لم يحسم النزاع فى أصـــل الحق ، وأنه كان يجب الطعن فيـــه على استقلال ، وأنه صار نهائيا فيما قضى به من اعتبار محل الاجارة أرضا

غضاء لعــدم حصول الطعن فيــه فى الميعــاد القــانونى من تاريخ صدوره (٤٦)٠

وكذلك قضت دائرتها الحادية عشرة فى الاستئناف رقم ٢٣٧٨ سنة ٨٧ ق اعمالا لأحكام المــادة ٢١٢ مرافعات جديد بأنه اذا قضت المحكمة فى دعوى طلب تخفيض الأجرة ورد الفروق المتجمدة بالتخفيض وبندب خبير لحساب تلك الفروق تمهيدا للحكم بها ؛ فان حكمها بتخفيض الأجرة يتعين الطعن فيه بالاستئناف على استقلال وفى الميعاد المقــرر لذلك من تاريخ صدوره ودون انتظار الحكم القاضى برد الفروق ؛ ولو أنه لم ينه الخصومة كلها ، لان المادة ٢١٢ سالفة الذكر قد استثنت من المبدأ الذى قررته وهو عدم جواز الطعن فى الأحــكام الفرعية الا مع الطعن فى الحــكم المنهى للخصومة كلها أربعة أنواع من الأحكام هى الأحكام الوقتية والأحكام المستعجلة والأحكام الصادرة بوقف الدعوى

---

(٤٦) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٧ يناير ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٣٠٨٠ سنة ٨٩ ق وقد جاء فيه قوله :

(أولا) — دار النزاع حول نوع العين المؤجــرة المتنازع عليها أمام محكمة الوايلى الجزئية التى رفعت الدعوى اليها ابتداء ؛ وقد عرضت له تلك المحكمة فى أسباب الحكم الصادر منها فى ١٣ فبراير ١٩٧٢ بتقريرها أن هذه الارض هى أرض فضاء تخرج عن نطاق تطبيق القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وكان تقريرها هو العلة التى انبنى عليها حكمها برفض الدفع المبدى من المستأنف بعدم اختصاصها ولائيا ونوعيا وبعدم اختصاصها قيميا . ومن ثم يكون ذلك القضاء — متى أصبح نهائيا — مانعا من التنازع بين طرفى الخصومة فى هذه المسألة بعد ذلك .

(ثانيا) — الاحكام المنهية للخصومة كلها هى الاحكام التى تنتهى بها الخصومة بالفعل أمام المحكمة التى أصدرت الحكم أيا كان نوع هذه المحكمة او درجتها ، وقد تكون هذه الاحكام موضوعية تحسم أصل الحق موضوع الدعوى ، او أحكاما فرعية تنهى الخصومة ولا تحسم النزاع فى أصــل الحق كالحكم بعدم اختصاص المحكمة أو بعدم قبول الدعوى أو ببطــلان صحيفتها ، وترتيبا على ذلك يكون الحكم الصادر من محكمة الوايلى الجزئية منهيا للخصومة كلها أمام تلك المحكمة ، فيجوز الطعن فيه على استقلال .

والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ، ولأن الحكم بتخفيض الأجرة هو من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ، فاذا كان المؤجر لم يستأنفه فى حينه فقد تحصن التخفيض الذى قضى به ، وصار متعينا على محكمة الاستئناف عند نظر الاستئناف المرفوع اليها عن الحكم القاضى برد الفروق المتجمدة أن تفصل فيه على أساس تلك الأجرة المخفضة الذى أصبح تخفيضها نهائيا (٤٧) .

٤ — وجوب قصر تدخل الغير فى الاستئناف على تدخل الانضمام الى أحد طرفى الخصومة دون التدخل الهجومى أو تدخل الاختصام (٤٨) .

٥ — وجوب الاحالة الى المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار المؤجر فى حالة قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية المستأنف حكمها محليا (٤٩) .

---

(٤٧) وقضت بمثل ذلك أيضا محكمة استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٦ يونيه ١٩٧٤ فى القضية رقم ٨٠٥ سنة ٩٠ ق وجاء فى حكمها قولها :

« وحيث ان الثابت من طلبات المستأنف ضده أمام محكمة الدرجة الاولى أنه طلب تحديد الاجرة القانونية لعين النزاع كما طلب رد فروق الاجرة المدفوعة بالزيادة . وبجلسة ١٨/١٠/١٩٧٢ قضت المحكمة بتحديد الاجرة وبالزام المدعى عليه بالمصروفات ، وهذا الحكم أنهى الخصومة كلها بالنسبة لهذا الطلب ويتعين استئنافه فى الموعد المنصوص عليه فى القانون ، والا سقط الحق فى استئنافه . ولما كانت المستأنفة قد تراخت فى استئناف الحكم الصادر بجلسة ١٩ أكتوبر ١٩٧٢ الذى كان يستتبع استئناف الحكم الصادر قبله بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٦٩ فان حقها فى الاستئناف يكون قد سقط بالنسبة لهذين الحكمين ويتعين الحكم بهذا السقوط .

(٤٨) انظر تطبيقا لذلك فى استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ١٥٠٨ سنة ٨٩ ق .

(٤٩) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٥٧٠٠ سنة ٩٠ ق .

٦ — وجوب الاعلان الى رجال القوات المسلحة بوساطة النيابة العامة الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة وفقا للمادة ٦/١٣ من قانون المرافعات ، والا وقع باطلا بالنسبة الى من حصل اعلانه منهم بالطرق العادية (٥٠) .

٣١١ — الطعن بالنقض فى أحكام الاستئناف الصادرة فى المنازعات الايجارية — كل ما تقدم من صعوبات ومن خلافات يقتصر أمره على جواز الطعن بالاستئناف فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى المنازعات الايجارية أو عدمه ، ولا يتعداه الى جواز الطعن بالنقض فى أحكام محاكم الاستئناف الصادرة فى شأن هذه المنازعات اذ أن جميع هذه الأحكام ولو كانت صادرة بجواز الاستئناف أو بعدمه تقبل الطعن فيها بطريق النقض متى توافر فى أيها سبب من أسباب النقض التى نص عليها قانون المرافعات فى المادتين ٢٤٨ و ٢٤٩ (٥١) .

٣١٢ — أيجوز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض اذا وقع فيها ما يستوجب نقض الحكم الصادر من محكمة الاستئناف — يثير هذا السؤال مسألة عامة تتعلق بجواز الطعن بالنقض فى أحكام محكمة النقض بوجه عام ، وهى وان لم تكن مسألة خاصة بتطبيق قانون ايجار الأماكن قد أثيرت فعلا لأول مرة فى طعنين بالنقض متعلقين بمنازعات ايجارية : هما الطعنان رقم ٣٦٠ سنة ٤٤ ق ورقم

---

(٥٠) نقض مدنى ٢٢ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١١٧٨ سنة ٥٢ ق ، استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ يونيه ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٥٨٥ سنة ٩٠ ق وقد جاء فيه أن الطعن فى قرار لجنة تحديد القيمة الايجارية قابل للتجزئة ، فلا يؤثر بطلان الاعلان الحاصل بالطرق العادية الى أحد رجال القوات المسلحة على صحة الاعلان الحاصل الى غيره من الخصوم ولا يجوز لهؤلاء التمسك بذلك البطلان .

(٥١) نقض مدنى ٦ مارس ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض ٢٣ — ٣٦٩ — ٥٨ .

٧٧٠ سنة ٤٤ ق ، لذلك رأينا أن نعرض هنا لهذه المسألة مع بيان وجهتى النظر فيها •

كانت محكمة النقض قد عرض عليها طعنان سابقان عن حكمين استئنافيين غصلا فى منازعتين ايجاريتين • وفى أثنـــاء نظـــر الطعنين المذكورين صدر من محكمة الاستئناف حكمان آخران متعلقان بوحدات أخرى من المبنيين اللذين توجد فيهما الوحدتان اللتان صدر فى شأنهما حكما الاستئناف الأولان اللذان طعن فيهمـــا بالنقض ، ولم يطعن فى حكمى الاستئناف الحديثين ، فحازا قوة الأمر المقضى •

فلما جاء دور نظر الطعنين المومى اليهما أمام محكمة النقض ، طلب اليها أن تأذن فى تقديم حكمى الاستئناف الحديثين اللذين حازا قوة الأمر المقضى ليكونا تحت نظرها باعتبارهما حكمين نهائيين لا يجوز القضاء على خلافهما ، ولكن محكمة النقض التفتت عن هذا الطلب ، وقضت فى الطعنين على خلاف ذينك الحكمين الاستئنافيين النهائيين ، مخالفة بذلك حكم المادة ١٠١ من قانون الاثبات التى توجب على جميع الهيئات القضائية احترام قوة الأمر المقضى •

فاضطر المحـــكوم ضـــدهم الى البحث عن وسيلة توصلهما الى تصحيح هذا الخطأ الذى وقع فى الحكمين المومى اليهما ، ومن هنا وضعت مسألة جـــواز الطعن بالنقض فى أحكام محـــكمة النقض على بســـاط البحث •

وأول ما يسترعى النظر فى هذا البحث أن المشرع نص على طريق خاص لعلاج الأخطاء المادية البحتة التى تقع فى الأحكام ، فخول فى المادة ١٩١ مرافعات المحكمة التى يقع فى حكمها خطأ مادى بحت كالخطأ الكتابى أو الحسابى أن تتدارك ذلك وأن تتولى بنفسها تصحيح ذلك

الخطأ ، وأنه لم ينص على مثل ذلك بالنسبة الى الأخطاء غير المـادية التى تقع فى هذه الأحكام . اعتمادا منه على امكان تصحيح هذا النوع الأخير من الأخطاء بالالتجاء الى طرق الطعن فى الأحكام ، سواء منها طرق الطعن العادية أو طرق الطعن غير العادية (٥١مكرر) .

ولكن ماذا يكون الحـل اذا استغلقت طـرق الطعن كلها وفقـا للقواعد العامة ؟

نص المشرع على حلول أخرى فى حالات معينة ، وترك غيرهـا دون نص .

فمن الحالات التى نص على حل لها الحالة المنصوص عليهـا فى

(٥١مكرر) انظر فى تطبيق حكم المادة ١٩١ مرافعات نقض مدنى ١٧ مارس ١٩٨٢ فى الطعون أرقام ١٣١٨ سنة ٥١ و ١٥١٨ سنة ٥١ ق و ١٩١٩ سنة ٥١ ق وقد جاء فيه أن نص المادة المومى اليها « يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن الاصل ألا سبيل الى الغاء أحكام القضاء أو تعديلها الا بسلوك طرق الطعن المقررة فى القانون ، واجازت المادة ١٩١ مرافعات استثناء من هذا الاصل وللتيسير — الرجوع الى المحكمة التى أصدرت الحكم ، وقصرت ذلك على تصحيح ما عســاه أن يقع فى منطوق الحكم أو مدوناته من أخطاء مادية بحتــة كتابية وحسابية . ويشترط أن يكون لهذا الخطأ المادى أساس فى الحكم يدل على الواقع الصحيح فيه فى نظر الحكم ، بحيث يبرز هذا الخطأ واضحا اذا ما قورن بالامر الصحيح الثابت فيه ، حتى لا يكون التصحيح ذريعة للرجوع عن الحكم والمســاس بحجيته ، ذلك أن مفهوم هذا النص قاطع فى أن الاخطاء غير المادية لا يجوز الرجوع فى شأنها الى ذات المحـكمة التى أصدرت الحكم ، اذ فيه ابتداع لطريق من طرق الطعن لم يأذن به الشارع ، لما كان ذلك وكان الثابت من النسخة الاصلية للحكم أن محكمة الاستئناف اعتبرت الاستئناف مرفوعا من شخصين على خلاف الواقع الحقيقى الثابت من صحيفته ، وكان الخطأ الذى وقعت فيه ليس من الاخطاء المادية البحتة وانما هو فهم خاطىء للواقع لا يجوز الرجوع فيه لذات المحكمة ولا سبيل لتصحيحه الا بالطعن الــذى رسمه القانون ، فان قرار التصحيح يكون باطلا لتجاوز محكمة الاستئناف حقها المنصوص عليه فى القانون فضلا عن بطلان الحكم المطعون فيه لاغفاله بيانا جوهريا هو اسم أحد المستأنفين بما يوجب نقض الحكم المطعون فيه وقرار تصحيحه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

المادة ٢٢١ مرافعات اذ أجاز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم •

وظاهر أن المشرع عالج فى هذا النص حـالة الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بصفة نهائية ، أى غير قابل للاستئناف ، اذا وقع فيه بطلان ، بأن فتح للطعن فيه باب الاستئناف بصفة استثنائية ، بعد أن كان مستغلقا وفقا للقواعد العامة •

ومن هذا القبيل أيضا نص المادة ٢/١٤٧ مرافعات الذى أجاز به للخصم الذى يصدر ضده حكم من محكمة النقض اشترك فى اصداره مستشار فقد الصلاحية لذلك ، أن يطعن فى هذا الحكم لدى محكمة النقض طالبا الغاءه واعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى •

فاذا سكت المشرع فى غير هاتين الحالتين عن علاج الأخطـاء غير المادية التى تقع فى الأحكام غير القابلة للطعن وفقا للقواعد العامة ، فهل يعتبر بذلك أنه قصد الابقاء على تلك الأخطاء فى الأحكام التى وقعت فيها وتكريسها رغم حرصه على أن تعتبر الأحكام عنوانا للحقيقة ؟

لا شك فى أنه يتعين تنزيه المشرع عن مثل هذا القصد ، واذن نكون بصدد حالة لم يضع لها المشرع حلا ، أو حالة مسكوت عنها قانونا تشكل ثغرة فى التشريع ، ويتعين بالتالى الالتجاء فى ايجاد حل لها من طريق المصادر الاحتياطية التى تشير اليها المادة الأولى من التقنين المدنى وهى العرف ثم مبادىء الشريعة الاسلامية ثم القـانون الطبيعى وقواعد العدالة •

فاذا نظرنا الى العرف وجـدنا كثيرا من السوابق القضائية التى رجعت فيها الدوائر الجنائية لمحكمة النقض عن أحكام لها وقعت فيها

أخطاء غير مادية لتصحيح تلك الأخطاء (٥٢) . وقد سجل الفقه هـذا العرف القضائى (٥٣)، . وصرح الدكتور محمود مصطفى بأن محكمة النقض كثيرا ما رجعت عن قضائها بناء على تظلم المحكوم عليه كلمـا رأت فى هذا تحقيقا لحسن سير العدالة (٥٤) .

واذا كانت الدوائر الجنائية لمحكمة النقض والشراح الذين أيدوها قد سموا الرجوع عن حكم محكمة النقض فى هذه الحالات سـحبا للحكم ، فقد كان ذلك جـريا مع ما ورد فى هـذا الشأن فى المـذكرة الايضاحية لتقنين المرافعات السابق الصادر فى سنة ١٩٤٩ (أى قبل عام واحد من أسبق الأحكام الجنائية المشار اليها آنفـا) تعليقا على المادة ٣١٤ منه المقابلة للمادة ١٤٧ من تقنين المرافعات الحالى ، اذ جاء فى تلك المذكرة « أن عمل القاضى فى الأحوال المتقدمة — وهى أحوال عدم صلاحيته لنظر الدعوى — ولو باتفاق الخصوم يقع باطلا بحيث يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة ، وزيادة فى الاصطيان والتحوط لسمعة القضاء نص على أنه اذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض ، جاز للخصم أن يطلب منها سحب الحكم واعادة نظر الطعن ؛ وهذا استثناء من الأصل العـام الـذى يجعل أحكام محكمة النقض بمنجى من الطعن » .

يبين من ذلك أن ما جرى به العرف فى الدائرة الجنائية لمحكمة

---

(٥٢) انظر من هذا القبيل نقض جنائى ٣١ مارس ١٩٥٠ مجمـوعة احكام النقض الجنائية س ١ ص ٤٤٦ ، ٤ ديسمبر ١٩٦٢ المجموعة ذاتها س ١٣ ص ٨٢٤ ، ٢٧ فبراير ١٩٦٨ المجموعة ذاتها س ١٩ ص ٢٨٨ ، ٢٩ ابريل ١٩٦٨ المجموعة ذاتها س ١٩ ص ٤٨٦ .

(٥٣) انظر على زكى العرابى فى الاجراءات الجنائية ص ٣٣٨ .

(٥٤) محمود مصطفى فى الاجراءات الجنائية الطبعة العـاشرة ص ٦٦٧ .

النقض من سحب الأحكام الخاطئة يفترض وقوع بطلان فى هذه الأحكام واستغلاق كل طريق آخر لتصحيحها ، فيتعين سحبها بناء على ما وقع فيها من بطلان ، أى الغاؤها بواسطة المحكمة نفسها التى أصدرتها واعادة النظر فى موضوعها تصحيحا لما وقع فيها من خطأ .

هذا هو الطريق الذى سار عليه عرف الدوائر الجنائية لمحكمة النقض فى تصحيح الأخطاء غير المادية التى تقع فى أحكامها . ولئن سمى سحبا فهو فى واقع الأمر لا يعدو أن يكون الغاء بسبب ما وقع فى الحكم من بطلان ، تصحيحا لما وقع فيه من خطأ . ولا يهم أن يسمى سحبا أو الغاء أو تصحيحا أو نقضا أو غير ذلك . كما لا يهم أن يوصف رفع طلبه الى المحكمة بأنه التماس أو طعن بالنقض أو دعوى بطلان مبتدأة ، طالما أن المقصود به واضح ، وهو تدارك ما وقع فى الحكم من خطأ غير مادى بواسطة المحكمة ذاتها التى أصدرت الحكم الذى وقع فيه هذا الخطأ . ومن المسلم أن الدائرة الجنائية قد لجأت الى هذا الطريق لتصحيح الأحكام دون سند من نص مباشر عليه فى القانون، وانما استندت فى ذلك الى قواعد العدالة باعتبار أن سحب الأحكام أمر لم يرد عليه نص فى القانون فيرجع فى شأنه الى قواعد العدالة .

والعدالة واحدة لا تتجزأ ، فما تراه الدوائر الجنائية محققا لحسن سير العدالة لا يمكن أن ينقلب الى عكسه فى نظر الدوائر المدنية .

وحتى لو فرضنا أنه لم يوجد عندنا مثل هذا العرف — خلافا للواقع الذى تقدم اثباته — فانه يتعين الرجوع فى هذه الحالة وفقا للمادة الأولى من التقنين المدنى سالفة الذكر الى مبادىء الشريعة الاسلامية ، وقد درج فقهاء المسلمين على وجوب تصحيح الأخطاء التى تقع فى الأحكام ، ومن المأثور فى هذا الشأن قول الخليفة عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى رسالته الى أبى موسى الأشعرى : « ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم ، فراجعت فيه رأيك ، فهديت فيه لرشدك ، أن تراجع

فيه الحق . فان الحق قديم لا يبطله شئ ، ومراجعة الحق خير من التمادى فى الباطل » (٥٥) .

وحتى اذا صرفنا النظر عن هذين المصدرين الأولين من مصادر القانون الاحتياطية وافترضنا أننا لا نجد فى العرف ولا فى مبادىء الشريعة الاسلامية حلا لهذه المسألة التى سكت عنها التشريع ، فان المصدر الاحتياطى الثالث وهو مبادىء القانون الطبيعى وقواعد العدالة يمكن أن يمدنا بهذا الحل .

فبالاضافة الى ما تقدم من أن قواعد العدالة هى التى حملت الدوائر الجنائية لمحكمة النقض على سحب أحكامها الخاطئة ، فان مبادىء القانون الطبيعى هى أيضا تشير بذلك . ومن المسلم أن مبادىء القانون الطبيعى يمكن استنباطها من مقارنة الشرائع .

وباستقراء الشرائع الحديثة نجد اتجاها فيها نحو اجازة تصحيح الأخطاء غير المادية التى تقع فى أحكام محكمة النقض (٥٦) .

---

(٥٥) أعلام الموقعين جـ ١ ص ٧١ ، البدائع جـ ٣ ص ٩ ، ضياء شيت خطاب فى المرافعات العراقية ، بغداد سنة ١٩٦٧ ص ٤٨٥ .

(٥٦) فمن هذا القبيل ما نص عليه تقنين المرافعات العراقى الحديث الصادر فى سنة ١٩٦٩ فى المادة ٢١٩ منه التى تقضى بأن لا يجوز الطعن فى قرارات محكمة التمييز « محكمة النقض » الا من طريق طلب تصحيح القرار . ولا يقبل الطعن الا بالنسبة للقرارات التمييزية المصدقة للحكم والقرارات الصادرة بنقضه اذا فصلت فى الدعوى موضوع لطعن طبقا لما هو مبين فى المادة ٢١٤ من هذا القانون عندما يتوفر سبب من الاسباب الاتية :

١ ـ اذا كان طالب التصحيح قد اورد فيما قدمه لمحكمة التمييز سببا من الاسباب القانونية التى تؤدى الى نقض الحكم او تصديقه واغفلت المحكمة تدقيقه والبت فيه فى قرارها التمييزى .

٢ ـ اذا كان القرار التمييزى قد خالف نصا صريحا فى القانون .

٣ ـ اذا كان القرار التمييزى يناقض بعضه بعضا أو يناقض قرارا =

ويبين مما تقدم أنه لا يمكن أن ينسب الى المشرع أنه قصد الابقاء على الأخطاء غير المادية التى تقع فى أحكام محكمة النقض مع حرصه على أن تعتبر الأحكام عموما وفى مقدمتها أحكام محكمة النقض عنوانا للحقيقة ، وأنه اذا كان لم يورد نصا يجيز تصحيح هذه الأخطاء كالنص الذى رسم فيه طريق تصحيح الأخطاء المادية التى تقع فى الأحكام بوجه

= سابقا لمحكمة التمييز صادرا فى نفس الدعوى دون ان يتغير الخصوم فيها ذاتا وصفة .

ومن الشرائع الغربية الحديثة التى اخذت بذلك ايضا تقنين المرافعات البلجيكى الصادر فى ١٠ اكتوبر ١٩٦٧ والذى نص فى مادتيه ١١١٣ و ١١١٤ اللتين عمل بهما ابتداء من أول يناير ١٩٦٩ على أن لمحكمة النقض بناء على طلب المحكوم ضده أن تسحب حكمها الذى وقع فيه بطلان بسبب عدم صحة اعلان المطعون ضده .

ويؤيد الفقه الحديث هذا الاتجاه ؛ ومن احدث ما كتب فى هذا الشأن ما جاء فى مؤلف الدكتور فتحى والى فى « مبادىء قانون القضاء المدنى » الطبعة الثانية سنة ١٩٧٥ ص ٦٧٦ نبذة ٣٨٩ بعنوان الطعن فى حكم النقض حيث يقول :

« لا يقبل الحكم الصادر من محكمة النقض الطعن بأى طريق . ولكن هل يجوز رفع دعوى أصلية ببطلانه ؟ ذهب البعض الى عدم جواز هذا على أساس عدم تصور أن محكمة النقض تصدر حكما معيبا بعيب يبرر رفع هذه الدعوى وعدم وجود محكمة أعلى من محكة النقض يمكن رفع الدعوى أمامها ولكن الرأى الغالب هو انه يمكن رفع دعوى بطلان أصلية ضد حكم النقض .

« وقد أشار المشرع المصرى الى حالة صدور حكم النقض مع توافر عدم الصلاحية فى أحد المستشارين الذين اصدروا الحكم (المادة ٢/١٤٧ مرافعات) . ولكن ليس هذا هو السبب الوحيد . فيمكن الطعن لاى سبب من الاسباب التى يجوز من اجلها رفع دعوى بطلان أى حكم . وترفع دعوى البطلان أمام محكمة النقض ، وتنظرها نفس الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . فاذآ قبلتها الغت الحكم واحالت الطعن الذى صدر فيه الحكم الباطل الى دائرة أخرى لنظره (المادة ٢/١٤٧ مرافعات) ، ولا تخضع دعوى البطلان الاصلية لاى ميعاد فيمكن رفعها فى أى وقت » .

وقد أشار المؤلف فى ذلك الى العديد من مراجع الفقه الايطالى الحديث .

عام (المادة ١٩١ مرافعـات) ؛ فان ذلك يشـكل قصورا فى التشريع يوجب الرجوع الى المصادر الاحتياطية للقانون وهى العرف ومبادىء الشريعة الاسلامية والقانون الطبيعى والعدالة والقانون المقارن ، وهى كلها تشير بوجوب تصحيح الأحكام التى وقعت فيها أخطاء غير مادية بواسطة الهيئة التى أصدرتها سواء سمى التصحيح سحبا أو الغـاء أو نقضا أو اعادة نظـر أو تصحيحا ، وسواء سميت طريقته طعنـا بالنقض أو دعوى بطلان مبتدأة ، وأيا كان نوع الخطأ غير المادى الذى وقع فى الحكم .

غير أن مشرعنا قد اختص نوعا معينا من الأخطاء غير المادية اذا وقع فى حكم نهائى غير قابل لأى طعن اذ أتاح للمحكوم ضده فى هـذه الحالة بصفة استثنائية فرصة تصحيحه من طريق الطعن فيه بالنقض نظرا لجسامة هذا الخطأ ولما فيه من مساس بقدسية الأحكام السابقة وبقوة الأمر المقضى ، حيث نص فى المـادة ٢٤٩ مرافعـات على أن « للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم انتهائى ، أيا كانت المحكمة التى أصدرته ، فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى » .

وقد أورد المشرع هذا النص عقب القاعدة العـامة التى أوردها فى المادة ٢٤٨ والتى تقصر الطعن بالنقض على أحكام محاكم الاستئناف ولأحد سببين اثنين همـا مخالفة القانون والبطلان ، وقصـد به أن يستثنى من تلك القاعدة احدى صور مخالفة القانون وهى مخالفة قوة الأمر المقضى ، نظرا لما لها من خطورة خاصة تتعلق بقدسية الأحكام ، تلك القدسية التى جعلها المشرع أسمى من النظام العام ذاته .

فنص على هذا الاستثناء فى المادة ٢٤٩ مرافعات بأن جعل الطعن بهذا السبب فقط (أى بسبب مخالفة قوة الأمر المقضى) جائزا ليس فى أحكام محاكم الاستئناف فحسب كما تقضى بذلك القاعدة العامة سالفة

الذكر ، بل فى كل حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته ، ذلك أنه أراد أن يفتح الباب لمعالجة كل مخالفة لقوة الأمر المقضى أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم الذى وقعت فيه هذه المخالفة ، فلم يكتف فى هذه الحالة باجازة الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم الجزئية والمحاكم الابتدائية الصادرة بصفة انتهائية كما فعل فى المادة ٢٢١ مرافعات عندما أجاز الطعن بالاستئناف بصفة استثنائية فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى أى من المحاكم الجزئية أو الابتدائية بسبب ما يقع فيها من بطلان ، بل قال فى المادة ٢٤٩ بجواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائى الذى يخالف قوة الأمر المقضى أيا كانت المحكمة التى أصدرته ، وهذه العبارة بعمومها وخلافا للتخصيص الذى ورد فى المادة ٢٢١ سالفة الذكر تشمل أحكام المحاكم الجزئية والابتدائية والاستئنافية ، كما تشمل أحكام محكمة النقض ، وقد توخى المشرع ذلك لأنه عز عليه أن تبقى مخالفة قوة الأمر المقضى دون علاج ولو وقعت فى حكم صادر من محكمة النقض .

ولا يغير من ذلك نص المشرع فى نفس باب الطعن بالنقض فى المادة ٢٧٢ مرافعات على أنه لا يجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن ، لأن هذا النص الأخير نص عام يشمل بعباراته جميع أحكام محكمة النقض ، وهو لعمومه يحتمل أن يخصص بدليل من نص أو غيره ، ولأن تخصيص العام يكون بدليل يبين منه أن مراد الشارع من العام ابتداء بعض أفراده لا جميعها وأن بعضه الآخر يختص بحكم مغاير (٥٧) ، وقد ورد تخصيص عموم المادة ٢٧٢ مرافعات سالفة الذكر بنص خاص فى المادة ٢٤٩ المومى اليها آنفا والتى شملت فيما شملت أحكام محكمة النقض التى فيها مخالفة قوة الأمر المقضى ،

---

(٥٧) عبد الوهاب خلاف فى أصول الفقه ص ٢١٦ ، حسين حامد حسان فى أصول الفقه سنة ١٩٧٥ ص ٤٤٤ .

فدلت بذلك على أن مراد الشارع ابتداء من الحظر العام الذى أورده فى المادة ٢٧٢ انما هو أحـكام النقض التى لا مخالفة فيهـا لقوة الأمر المقضى ، أما أحكامه التى تقع فيها هذه المخالفة فيسرى عليها الحـكم الخاص بها وهو حكم المادة ٢٤٩ (٥٨) ، فيجوز فيها بطريق النقض رغم صدورها من محكمة النقض .

وخلاصة القول فى هـذا الشأن أن من رأيى أن أحـكام محكمة النقض التى تقع فيها مخـالفة قوة الأمر المقضى يجوز الطعن فيهـا بطريق النقض بناء على نص صريح هو نص المادة ٢٤٩ مرافعات ، أما أحكامها التى يقع فيها أى خطأ آخر غير مادى فيجوز طلب تصحيح ما وقع فيها من خطأ ، سواء بناء على العرف الذى تقـدم بيانه أو على مبادىء الشريعة الاسلامية أو على قواعد العدالة والقانون الطبيعى .

غير أن هـذا الرأى لم يصادف قبولا لدى محـكمة النقض ، فطرحته فى حكمهـا الصـادر بتاريخ ٢ فبراير ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٧٧٠/٤٤ ق الذى قررت فيه أن أحكام محكمة النقض لا يجوز تعييبها بأى وجه من الوجوه ، وهى واجبة الاحترام فيما خلصت اليه أخطأت أم أصابت (تراجع أسباب هذا الحكم فى مجموعة أحكام النقض ٢٨ — ٣٥٩ — ٧١) .

---

(٥٨) وقد سبق أن اعتبرت محكمة النقض نص المادة ٢٤٩ سالفة الذكر — أو بعبارة أصح نص المادة ٤٢٦ الذى كان يقابله فى تقنين المرافعات السابق — متضمنا حكما خاصا يتخصص به حكم اعم هو الحكم الذى كانت تتضمنه المادة ٤/١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ والقاضى بأن الاحكام الصادرة فى المنازعات الايجارية لا تقبل الطعن بأى طريق كان ، فقررت محكمة النقض أن نص المادة ٤٢٦ سالفة الذكر يخرج الاحكام الايجارية التى تخالف قوة الامر المقضى من عموم حظر الطعن الوارد فى المادة ٤/١٥ من القانون ١٢١/ ١٩٤٧ (نقض مدنى ٢٦ مارس ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ٤ — ٧٨١ — ١١٥) . وانظر ما سيجىء فى نبذة ٣٢٩ وهوامشها .

الفصل الرابع

قواعـــد النفـــاذ المعجـــل

٣١٣ ــ القاعدة العامة فى تنفيذ الأحكام ــ الأصل أن الأحكام القضائية لا يجوز تنفيذها الا بعد أن تصبح نهـائية ، أى غير قابلة للطعن فيها بطريق من طرق الطعن العادية ، وذلك تفاديا لاحتمال الغاء الحكم بناء على الطعن فيه ، فيستتبع الغاؤه الغاء ما تم من تنفيذه ، ولا شك فى أن المصلحة العامة تقتضى تحاشى التنفيذ الذى يكون معرضا للالغاء . ولذلك تقرر الأصل الذى لا يجيز تنفيــذ الحكم الا بعد أن ينقضى ميعاد الطعن فيه دون حصول الطعن أو بعد أن يرفض الطعن الذى رفع عنه فى الميعاد .

وقد نصت المادة ٢٨٧ من تقنين المرافعات الحالى على هذه القاعدة حيث قضت بأن « لا يجوز تنفيذ الأحكام جبـــرا مادام الطعن فيهـــا بالاستئناف جائزا الا اذا كان النفاذ المعجل منصوصا عليه فى القانون أو مأمورا به فى الحكم » .

٣١٤ ــ الاستثناءات من هذه القاعدة ــ يبين من نص المـــادة ٢٨٧ مرافعات أنها فى الوقت الـــذى قررت فيه القاعدة سالفة الذكر أشارت الى استثناءات منها يجوز فيها تنفيذ الحكم ولو قبل انقضــــاء ميعاد استئنافه وقبل الفصل فى الاستئناف الذى رفع عنه فى الميعاد ، وجعلت هـــذه الاستثناءات نوعين . الأول يكون فيه الحـــكم مشمولا

بالنفاذ المعجل بقوة القانون بمعنى أنه يكون قابلا للتنفيذ قبل أن يصبح نهائيا وذلك بناء على نص فى القانون يخلع عليه هذه القابلية ، والثانى يكون فيه الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل بأمر المحكمة بذلك (١) •

وقد بين قانون المرافعات فى المادتين ٢٨٨ و ٢٨٩ منه الحالات التى تدخل فى النوع الأول أى التى يكون فيها الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون وهى :

١ — الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها •

٢ — الأوامر الصادرة على العرائض •

٣ — الأحكام الصادرة فى المواد التجارية •

وهذه الأحكام الأخيرة مشروط نفاذها المعجل بضرورة تقديم كفالة ، أما الطائفتان الأوليان فغير مشروط نفاذهما المعجل بهذا الشرط ما لم ينص عليه فى الحكم أو الأمر •

أما النوع الثانى من الاستثناءات ، فقد نصت عليه المادة ٢٩٠ التى قررت أنه :

« يجوز الأمر بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة فى الأحوال الآتية :

١ — الأحكام الصادرة بأداء النفقات والأجور والمرتبات •

---

(١) راجع رمزى سيف فى قواعد تنفيذ الاحكام والمحررات الموثقة الطبعة الثامنة ١٩٦٧ — ١٩٦٩ نبذة ٢٠ وما بعدها ص ٣٤ وما بعدها .

٢ — اذا كان الحكم قد صدر تنفيذا لحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى أو مشمول بالنفاذ المعجل بغير كفالة أو كان مبنيا على سند رسمى لم يطعن فيه بالتزوير وذلك متى كان المحكوم عليه خصما فى الحكم السابق أو طرفا فى السند .

٣ — اذا كان المحكوم عليه قد أقر بنشأة الالتزام .

٤ — اذا كان الحكم مبنيا على سند عرفى لم يجحده المحكوم عليه .

٥ — اذا كان الحكم صادرا لمصلحة طالب التنفيذ فى منازعة متعلقة به (أى بالتنفيذ) .

٦ — اذا كان يترتب على تأخير التنفيذ ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له .

ويلاحظ أن هذا النص استعيض به عن أحكام المواد ٤٦٨ و ٤٦٩ و ٤٧٠ من تقنين المرافعات السابق التى كانت تفرق بين الحالات التى يكون فيها الأمر بالنفاذ المعجل وجوبيا على المحكمة وأخرى يكون فيها جوازيا ، فجعل القانون الجديد الأمر بالنفاذ المعجل جوازيا فى جميع الحالات ، وحذف بعض الحالات التى كانت واردة فى النصوص القديمة واستعاض عنها بالنص الوارد فى البند (٦) من المادة ٢٩٠ الذى جاء متسما بمرونة تخول القاضى سلطة الأمر بالنفاذ المعجل جوازا فى كل حالة يرى أنه يترتب على تأخير التنفيذ فيها ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له (٢) .

---

(٢) انظر المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات الحالى فى التعليق على المادتين ٢٨٨ و ٢٨٩ منه ، ورمزى سيف فى المرجع السابق نبذة ٥٢ ص ٥٣ .

وفى هذه الحالات التى يجوز فيها للمحكمة أن تشمل حكمها بالنفاذ المعجل ، لا يكون لها ذلك الا اذا طلبه الخصم المحكوم له ، لأن الأصل أن القاضى لا يحكم بشىء لم يطلب منه الخصوم الحكم به (٣) .

٣١٥ — شمول الأحكام الصادرة فى المنازعات الايجارية بالنفاذ المعجــل — تقدم أن المادة ٤/١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ كانت تنص على أن الأحكام الصادرة فى المنازعات الناشئة عن تطبيق ذلك القانون تكون نهائية وغير قابلة لأى طعن ، وبالتالى تكون قابلة للتنفيذ وفقــا للقاعدة العامة ودون حاجة الى النص فيها على النفاذ ، وأن القــانون ١٩٦٩/٥٢ والقانون ١٩٧٧/٤٩ لم يوردا مقابلا لهذا النص ، فكان ذلك منهما رجوعا بالأحــكام الايجارية الى حكم القواعــد العامة المتعلقة بالطعن فى الأحكام ، أى أنهما جعلا هذه الأحكام غير نهائية يجوز الطعن فيها بالاستئناف وفقا للقواعد العامة ، وبالتالى غير قابلة للتنفيذ قبل انقضاء مواعيد الاستئناف والفصل فيه اذا كان قد قدم فى الميعــاد ، الا اذا كانت الأحكام مما نص القــانون على أن تكون مشمولة قانونا بالنفاذ المعجل أو مما أجاز للمحكمة أن تشمله بالنفاذ المعجل بناء على طلب الخصم ذى الشأن فشملته به ونصت فيه على ذلك .

لذلك يتعين أن نعرض فيمــا يلى مختلف أنواع الأحــكام التى تصدر تطبيقا للقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ أو للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بشأن

---

(٣) رمزى سيف فى المرجع السابق ص ٢٤ نبذة ٣١ ؛ محمد كمــال عبد العزيز ، تقنين المرافعات فى ضوء الفقه والقضاء سنة ١٩٦٩ ص ٣٣٥ تعليقا على المادة ٢٩٠ مرافعات . وقارن عكس ذلك محمد حامد فهمى فى تنفيذ الاحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية ، الطبعة الثالثة اتمام محمد عبد الله محمد نبذة ١٧ ص ١٤ هامش ٢ حيث ذهب الى أن اسقاط تقنين سنة ١٩٤٩ النص الذى كان موجودا فى التقنين السابق على وجوب طلب النفاذ يفسح المجال للقول بأن التصريح بطلب النفاذ غير لازم للحــكم به اذ يعتبر طلب الحكم فى الموضوع متضمنا طلب تنفيذ هذا الحكم مؤقتا .

ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين لنرى مدى شمولها أو جواز شمولها بالنفاذ المعجل أو عدمه •

ونستبعد من ذلك بادىء الأمر حالة الحكم الذى يصدر بناء على تسليم المدعى عليه بطلبات المدعى . اذ أن مثل هذا الحكم لا يكون صادرا فى منازعة ولا يقبل الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن ، وبالتالى يكون قابلا التنفيذ وفقا للقاعدة العامة ولا محل للحديث فى شأنه عن نفاذ معجل أصلا (٤) •

وفى مقدمة الأحكام الايجاريه التى تثور بشأنها مسألة النفاذ المعجل أحكام الاخلاء فى مختلف صورها ، وأحكام التمكين ، وأحكام تحديد الأجرة او تعديلها زيادة أو نقصا ، وأحكام رد بدل الاخلاء أو مقدم الايجار أو زيادة التأمين ؛ وأحكام دفع فروق الأجرة المتجمدة أو رد تلك الفروق ، وأحكام منع المستأجر من التعرض للمالك فى التعلية أو الاضافه ، وأحكام الهدم والترميم ، وأحكام القضاء المستعجل •

٣١٦ — (أ) أحكام الاخلاء وجواز شمولها بالنفاذ المعجل — تجيز المادة ٢٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٣١ التى تقابلها فى القانون ١٩٧٧/٤٩ الحكم باخلاء المستأجر ولو قبل انقضاء مدة عقده : (أ) اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول بدون مظروف أو باعلان على يد محضر ا (ب) أو اذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير اذن كتابى صريح من المالك ، (ج) أو اذا استعمل المستأجر المكان

---

(٤) فى هذا المعنى رمزى سيف فى قواعد تنفيذ الاحكام والعقود الرسمية ، الطبعة الثالثة سنة ١٩٥٥/١٩٥٤ نبذة ٤٧ ص ٣٥ .

المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجـــار المعقولة او تضر بمصلحة المؤجر (٥) •

وكذلك تجيز المادة ٤/٢ من القانون الأول والمادة ٧/٢ من القانون الثانى الحكم باخلاء العامل المنقول من بلد الى آخر المسكن الذى كان يشغله فى البلد المنقول منه بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول اليه ، الا اذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من اخلاء مسكنه (٦) •

وتجيز المادة ٢٦ من القانون ١٩٦٩/٥٢ للمستأجر الأصلى الذى استعمل الرخصة المقررة له بموجبها فى التأجير من باطنه مفروشا أو خاليا أن يحصل على حكم باخلاء المستأجر من الباطن فى موعد لا يجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره بالاخلاء ، كما تجيز فى هذه الحالة ذاتها للمؤجر أن يحصل على حكم باخـــلاء المستأجر من البـــاطن اذا توانى المستأجر الأصلى فى طلب ذلك بعـــد عودته من الخارج (٧) • وكذلك المادة ٤/٣٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ •

وأخيرا تجيز المادة ٢٩ لمالك المكان المؤجر مفروشا أو للمستأجر الأصلى الذى أجر المكان مفروشا من باطنه قبل صدور القانون ١٩٦٩/٥٢ فى غير الحالات التى أصبح هذا القانون يقصر عليها جواز التأجيـــر مفروشا أن يطلب كل منهما اخلاء المستأجر من الباطن خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون (٨) • وكذلك المادة ٤٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩

---

(٥) راجع ما تقـــدم فى كل من النبذ ١٧٤ و ٢٠٨ وما بعـــدها على التوالى ، وأيضا حكم المادة ١٨ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ .

(٦) راجع ما تقدم فى نبذة ٢٦١ .

(٧) راجع ما تقدم فى نبذة ٢٢٧ .

(٨) انظر ما تقدم فى نبذة ٢٢٥ .

مع قصر هذه المدة الأخيرة على ستة أشهر يجوز مدها الى سنتين بقرار من مجلس الوزراء •

فى كل هذه الحالات المختلفة تصدر من المحـكمة الابتدائية التى يدخل فى دائرتها موقع العقار أحكام بالاخلاء ، هى وفقا للقانون ٥٢/١٩٦٩ أو للقانون ١٩٧٧/٤٩ غير نهائية بل قابلة للطعن فيها بطـريق الاستئناف ، فهل يجوز تنفيذها بمجرد صدورها وقبل انقضاء ميعـاد استئنافها أو قبل الفصل فى استئنافها اذا رفع فى الميعاد القانونى ؟

كان نص المادة ٤٦٩ من قانون المرافعـات السابق يوجب على المحكمة الأمر بالنفاذ المعجل فى الحكم القاضى باخراج المستأجر الذى انتهى عقده أو فسخ ، ولم يورد قانون المرافعات الحالى مقابلا لهذا النص ، ولكنه استعاض عنه بنص آخر واسع ومرن يتسع لشمول هذه الحالة وغيرها ، ذلك هو نص المادة ٢٩٠ بند (٦) الذى يجيز الأمر بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة اذا كان يترتب على تأخير التنفيـذ ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له •

وظاهر أن أحكام الاخلاء فى مختلف صورها التى عرضناها ان هى الا أحكام باخراج المستأجر لفسخ عقده تدخل تحت مدلول نص المادة ٤٦٩ من قانون المرافعات السابق المشار اليه الـذى كان يوجب على المحكمة أن تأمر فيه بالنفاذ المعجل ، وهى بالتالى تدخل ومن باب أولى تحت حـكم النص الأوسع والأكثر مرونة الذى ورد فى المـادة ٢٩٠ بند (٦) من قانون المرافعات الحالى ، وعلى ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بشمول هذه الاحكام بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة تأسيسا على أنه يترتب على تأخير تنفيذها ضرر جسيم للمحكوم لصالحه •

٣١٧ — (ب) أحكام التمكين — تنص المادة ١/٤ من القـانون ٥٢/١٩٦٩ والمادة ٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن للعامل المنقول الى بلد بدلا من عامل آخر حق الأولوية على غيره فى استئجار المسـكن

الذى كان يشغله هــذا العامل ، وهى بذلك تخول العــامل المنقول الى البلد أن يحصل بعد اخلاء العامل المنقول منها مسكنه فيها على حكم ضد مالك هذا المسكن بتأجيره اليه أو بتمكينه من السكن فيه (٩) ٠

وكذلك المادة ٤/١٣ من القانون الأول والمادة ٣/٧ من القانون الثانى اد قررتا مبدأ تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر فى الحدود وبالشروط التى أشارتا اليها قد أجازتا ضمنا لكل من المستأجرين المتبادلين أن يستصدر فى حالة عدم موافقة مالكى المسكنين أو أحدهما على التبادل حكما بنفاذ التبادل فى حق المالكين وبتمكين كل من المستأجرين المتبادلين من مسكن الآخر (١٠) ٠

ومن هذا القبيل أيضا ما نصت عليه المادة ٤/٣٩ من القانون الأول والمادة ٥٤ من القانون الثانى من أن للمستأجر فى جميع الحالات التى يتم فيها هدم العقار طبقا لأحكام الباب الثانى من القانون الحق بعد اعادة البناء فى شغل وحدة بالعقار المنشأ طبقا للقواعد التى تحدد بقرار من وزير الاسكان والمرافق ٠ ومؤدى ذلك أن يستطيع المستأجر المشار اليه اذا لم يمكنه المالك من العودة الى شغل وحدة بالعقــار المنشأ أن يحصل على حكم بتمكينه من ذلك (١١) ٠

وأيضا ما نصت عليه المادة ٢٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٣٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ من أنه يجوز للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك ٠

---

(٩) أنظر نبذة ٢٤٤ فيما تقدم ٠

(١٠) أنظر نبذة ٢٤٥ فيما تقدم ٠

(١١) أنظر نبذة ٢١٧ فيما تقدم ٠

وهو يجيز بالتالى للمالك طلب الحكم له بتمكينه من ذلك (١٢) •

وظاهر أن أحكام التمكين المشار اليها فى هذه الحالات الأربع مما يدخل تحت البند (٦) من المادة ٢٩٠ مرافعات جديد اذ يترتب على تأجيل تنفيذها ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له ، فيجوز بالتالى للمحكمة التى تصدرها أن تامر بشمولها بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة (١٣) ما لم يكن واقع الحال ينفى حصول ضرر جسيم للمحكوم له من جراء ارجاء التنفيذ الى أن يصبح الحكم نهائيا •

فاذا استعملت سلطتها فى ذلك فيكون التظلم من أمرها بالنفاذ المعجل وطلب الغائه لا محل له ، لأن الغاء النفاذ المعجل لا يجوز الا اذا كان الأمر به صادرا خلافا للقانون ، ولكن هذا لا يمنع من طلب الحكم بوقف النفاذ مؤقتا الى أن يفصل فى موضوع الاستئناف وفقا للمادة ٢٩٢ مرافعات اذا كان يخشى من تنفيذ الحكم حصول ضرر جسيم يتعذر تداركه وكانت أسباب الاستئناف يرجح معها قبوله والغاء الحكم المستأنف (١٤) •

٣١٨ — (ج) الأحكام المحددة للأجرة أو المعدلة لها زيادة أو نقصا — مع احتفاظ المادة ٤٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ بجميع أحكام القوانين السابقة المحددة لأجرة الأماكن كل منها فى نطاق تطبيقه الأصلى ، بقى للمحاكم الابتدائية اختصاص تحديد أجرة الأماكن التى لم يحددها العاقدان أو رد الأجرة الاتفاقية الى حدود

---

(١٢) أنظر نبذة ٢٦٥ فيما تقدم .

(١٣) أنظر فيما يتعلق بتطبيق ذلك على الحكم الذى يصدر بتمكين المالك من الاضافة أو التعلية فى العين المؤجرة ، استئناف القاهرة الدائرة الثانية بتاريخ ٢٩ يونيه ١٩٧٢ فى الاستئناف رقم ١١٥٩ سنة ٨٩ ق .

(١٤) استئناف القاهرة الدائرة الثانية بتاريخ ٢٩ يونيه ١٩٧٢ سالف الذكر وأيضا ٧ فبراير ١٩٧٤ (الدائرة ١٥ ايجارات) فى الاستئناف رقم ٢٢٣ سنة ٩١ ق .

الأجرة القـــانونية ، سواء بالنقص أو بالزيادة ، وسواء بالرجوع الى أجرة المثل أو بتطبيق قواعد الزيادة أو التخفيض التى نصت عليهـ مختلف القوانين المذكورة •

وفوق ذلك نصت المـــادة ١٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على جعـــل الطعن فى قرارات لجان تقدير الأجرة من اختصاص المحاكم الابتدائية ، فأصبحت هذه المحاكم مختصة بمراجعة حساب الأجرة طبقا للأسس التى قررها هذا القانون ، فتصدر أحكامها بتأييد قرارات اللجان المذكورة أو بتعديلها زيادة أو نقصا •

وقد أصبحت هذه الأحكام جميعا ابتداء من تاريخ العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ قابلة للطعن فيها بالاستئناف • فهل يجوز شمولها بالنفاذ المعجل وعلى أى أساس ؟ أم لا يجوز ويتعين ارجاء تنفيذها الى أن ينقضى ميعاد الاستئناف أو الى أن يفصل فى استئنافها ان طعن فيها ؟

لا شك عندى فى أن جميع الأحكام الصادرة بتحـــديد الأجرة أو بتعديلها زيادة أو نقصا تندرج تحت البند (٦) من المادة ٢٩٠ مرافعات اذ يترتب على تأخير تنفيذها ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له من حيث انه يتركه ان كان هو المستأجر ملزما بدفع الأجرة الزائدة طوال مـــدة نظر الاستئناف ، وقد يكون فى ذلك ارهاق له بل قد يعرضه لصعوبات فى الوفاء بالأجرة مع ما يقترن بذلك من تعرضه لخطر الحكم باخلائه ، فضلا عن تعطيل حقه فى استرداد الفروق المتجمدة عن المدة الماضية • وان كان هو المؤجر فان تأخير التنفيذ يرجىء حقه المحكوم به ابتدائيا فى تقاضى زيادة الأجرة طوال مدة نظر الاستئناف ، فيزداد تراكم الفروق المستحقة له ، مما يعرضها للضـــياع اذا قام المستأجر باخـــلاء العين خلسة واخفاء منقولاته بحيث يتعذر على المؤجر التنفيذ عليه •

وليس أدل على اعتبار التأخير فى تنفيذ هذه الأحكام ملحقا ضررا

جسيما بمصلحة المحكوم له من أن المشرع نفسه قــدر ذلك ، فنص فى المادة ١٣/ ١ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ذاته على أن تكون قرارات لجــان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها ، كما نظم فى المادة ١٥ منه طريقة تسديد فرق الأجرة عند تحديدها بما يزيد أو بما يقل عن المنصوص عليه فى العقد ، وذلك بمجرد صدور أى قرار بتحديد الأجرة سواء من لجنة تحديد الأجرة أو من المحكمة الابتــدائية المختصه بالتظلم من قــرار اللجنة • فان هذه النصوص تدل على أن المشرع قدر أن تأخير تنفيــذ القرارات أو الأحكام الصادرة بتحديد الأجرة أو بتعديلها الى أن تصبح نهائية يترتب عليه ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له ، وهى بذلك تتضمن توجيها للمحاكم فى هذا المعنى بالنسبة الى القرارات أو الأحكام الأخرى التى يشملها نص المادتين المشار اليهما •

وبناء على ذلك فان قرار لجنة تحديد الأجرة يكون بقوة القانون نافذا ودون كفالة رغم الطعن عليه ، أى دون حاجة الى أن يتضمن نصا على ذلك •

أما حكم المحكمة الابتدائية فى التظلم من هذا القرار فيجوز أن تأمر المحكمة التى تصدره بشموله بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة أو ألا تأمر به • ويدخل ذلك فى اطــلاقات سلطتها التقديرية ، ويكون موقفها من هــذا الخيار بمنجاة من كل تعقيب • والأمر كذلك أيضــا بالنسبة الى جميع الأحكام التى تصدر من المحاكم الابتدائية بتحديد الأجرة أو بتعديلها وفقا لأحكام القوانين السابقة على القانون ١٩٦٩/٥٢ أو وفقا لهذا القانون ذاته فى الحالات الأخرى المنصوص عليهــا فيه كحالة نقص الأجرة بسبب نقص انتفاع المستأجر عند قيام المالك بزيادة وحدات سكنية من طريق التعلية أو الاضافة (المادة ٢٤ من القانون) ، وحالة نقص الأجرة مقابل حرمان المستأجر من ميزة كان ينتفع بهــا (المادة ١/٢٠) •

وكذلك الحال فيما يسرى عليه القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ حيث تنص المادة ١٧ منه على أن تكون قرارات لجـان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها ، ومن باب أولى يكون الأمر كذلك بالنسبة لحكم المحكمة الابتدائية الذى يصدر فى الطعن على قرار اللجنة حتى فيما قبل انقضاء ميعاد الطعن فيه (راجع ما تقدم فى نبذة ١٥٠ فى ص ٧٤٧ من الجزء الأول من هذا المؤلف وكذلك ص ٧٥٢ والهامش ٢٢) •

٣١٩ ــ (د) الأحكام الملزمة للمؤجر برد مقدم الايجار أو زيادة التأمين أو بدل الاخلاء ــ تنص المادة ١٨ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على أن لا يجوز أن يزيد مقدار التأمين الذى يدفعه المستأجر على ما يعادل أجرة شهرين • ويسرى هـذا الحكم على عقود الايجـار القـائمة وقت العمل بهذا القـانون • وللمستأجر الحق فى استرداد الزيادة فى قيمة التأمين بخصمها مباشرة من الأجرة مقسطة على سنة أو حتى نهاية العقد أو عند اخلاء العين المؤجرة أيهما أقرب ، وذلك بغير حاجة الى الالتجاء الى القضاء • وتنص المادة ٢٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على مثل ذلك •

وهذا النص يدل بذاته على رغبة المشرع فى التعجيل بتنفيذ رد زيادة التأمين قصد تجنيب المستأجر أضرار التأخير فى ردها حتى أنه أجاز للمستأجر اقتضاءها دون حاجة الى استصدار حكم بذلك ، وغاية الأمر أنه تيسيرا على المؤجر قرر تقسيط رد الزيادة بالطريقة التى نص عليها •

فاذا لجأ المستأجر فى ذلك الى القضاء ، سواء لرغبته فى اقتضاء الزيادة فورا ، أى دون تقسيطها وفقا لما نص عليه القانون ، أو لأى سبب آخر ، وحكمت المحكمة الابتدائية برد الزيادة وكانت قيمة الزيادة تجاوز نصاب المحكمة الابتـدائية الانتهائى فان حكمهـا يكون قابلا للاستئناف ولكن يجوز شموله بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة حسبما

يتراءى للمحكمة باعتبار أن تأخير تنفيذ هذا الحكم مسلم من المشرع نفسه بأنه يسبب للمحكوم له ضررا جسيما ، فيندرج تحت بند (٦) من المادة ٢٩٠ مرافعات •

غير أنه اذا كانت زيادة التأمين ثابتة بالكتابة فى عقد الايجـار ذاته أو فى ايصـال خاص بمبلغ التأمين ، وكان صـدور الحكم بالزام المؤجر بردها بناء على هذا السند ومع حضور المؤجر فى الدعوى (١٥) دون أن يجحد السند المذكور (١٦) ، فان ذلك يجعل شمول الحكم بالنفاذ المعجل جائزا وفقا للمادة ٢٩٠ بند ٤ مرافعات باعتبار الحكم مبنيا على سند عرفى لم يجحده الخصم • ويكون استناد المحكمة فى الأمر بالنفاذ المعجل الى بند ٤ سالف الذكر أولى فى هذه الحالة من استنادها الى البند ٦ من المادة ٢٩٠ لمـا هو مسلم من أن هذا البند الأخير بند عام واسع ومرن لا يلجأ اليه الا عند عدم انطباق أى من البنود السابقة عليه (١٧) •

---

(١٥) وقد ثار خلاف حول حالة عدم حضور المحكوم عليه ، فاشترط البعض لاعتباره غير جاحد الورقة أن يكون مشارا اليها فى صحيفة افتتاح الدعوى التى أعلنت اليه (ابو الوفا نبذة ٤٣ ، فتحى والى ص ٨٧) فى حين اعتبار الاخرون التخلف عن الحضور عدم جحود للورقة سواء أشهر اليها فى الصحيفة أم لا (رمزى سيف فى تنفيذ الاحكام والمحررات الموثقة ، الطبعة الثامنة نبذة ٤٩ ص ٥٠ ، محمد حامد فهمى الطبعة الثالثة نبذة ٣٨ ص ٣٩ هامش ٣) .

(١٦) ويقوم مقام عدم الجحود سبق صدور حكم فى دعوى سابقة بصحة الورقة او ان يكون التوقيع مصدقا عليه (فى هذا المعنى محمـد كمال عبد العزيز فى المرجع السابق ص ٣٢٧) .

(١٧) واذا أقر المؤجر بقبض زيادة التأمين اقرارا تضائيا وحكم بالزامه برد هذه الزيادة بناء على هذا الاقرار وبعدم صحة ما ادعاه من أنه سبق أن رد هذه الزيادة أو تقاص فى شأنها بدين آخر ، جاز شمول هذا الحكم بالنفاذ المعجل بناء على البند ٣ من المادة ٢٩٠ مرافعات باعتبار المحكوم عليه مقرا بنشأة الالتزام ، وكان استناد المحكمة الى هذا البند أولى من استنادها الى البندين ٤ و ٦ من المادة المشار اليها .

ومثل ذلك يقال أيضا بالنسبة للحكم بالزام المؤجر برد مقـدم الايجار (المادة ٤/١٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٢/٢٦ من القانون ١٩٧٧/٤٩) ، اذ الغالب أن يكون مقـدم الايجار ثابتـا بسند عرفى غير مجحود من المحكوم عليه بالرد ، فيجوز شمول الحكم برده بالنفاذ المعجل وفقا للمادة ٢٩٠ بند (٤) مرافعات ، والا فيجوز للمحـكمة أن تعتبر أن من شأن تأجيل تنفيذ الحكم برد مقدم الايجار أن يسبب للمستأجر ضررا جسيما وأن تأمر بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وفقا للمادة ٢٩٠ بند (٦) مرافعات ، كما فى حالة الأحكام المعدلة للأجرة .

أما الحـكم بالزام المؤجر برد بدل الاخلاء أو أتعاب تحرير العقد أو أى مبلغ اضافى آخر اقتضاه خارج نطاق العقد (المادة ١/١٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٢/٧٧ من القانون ١٩٧٧/٤٩) ، فالغالب أن يكون صدوره دون الاستناد الى سند عرفى غير مجحود من المحكوم عليه ، فلا يمكن شموله بالنفاذ المعجل وفقا للمادة ٢٩٠ بند ٤ مرافعات ولكن يمكن شموله بذلك وفقا للمادة ٢٩٠ بند ٦ مرافعات باعتبار أن تأخير تنفيذه يسبب للمستأجر ضررا جسيما . ويدخل تقدير جسامة الضرر وملاءمة شمول الحكم بالنفاذ المعجل فى سلطة المحكمة التقديرية المطلقة . ومما يزيد هذه السلطة مرونة أن للمحكمة اذا وجدت وجهـا للتردد فى شمول الحكم بالنفاذ المعجل خشـية أن يلحق هذا النفـاذ ضررا جسيما بالمحكوم عليه أن تجعل النفاذ المعجل الذى تأمر به مشروطا بضرورة تقديم المحكوم له كفالة تكفى لتعويض المحكوم عليه أو لتأمينه ضد الضرر الذى يتعرض له بسبب النفاذ المعجل فى حالة الغاء الحكم فى الاستئناف .

٣٢٠ ــ (هـ) الأحكام برد فروق الأجرة أو بدفعها ــ اذا حـكم بتخفيض الأجرة أو بزيادتها ، ثم استند المؤجر أو المستأجر الى هذا الحكم للمطالبة بالفروق المترتبة على هذا الحكم عن المدة الماضية ، فان الحكم بالزام المؤجر برد هذه الفروق أو بالزام المستأجر بدفعها يجوز

شموله بالنفاذ المعجل بناء على المادة ٢٩٠ بند (٢)، مرافعات باعتبار أنه صادر تنفيذا لحكم سابق حائز قوة الأمر المقضى أو مشمول بالنفاذ المعجل بغير كفالة وذلك سواء أكان الحكم السابق بالتخفيض أو بالزيادة صادرا بصفة نهائية لصدوره من المحكمة الابتدائية فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ أو لصدوره فى ظل أحكام القانون ١٩٦٩/٥٢ من المحكمة الابتدائية مشمولا بالنفاذ المعجل أو من محكمة الاستئناف • أما ان كان ذلك الحكم السابق صادرا من المحكمة الابتدائية غير مشمول بالنفاذ المعجل ولما يصبح نهائيا بعد وقت صدور الحكم ابتدائيا برد الفروق أو دفعها ا فانه لا يكفى الاستناد اليه فى جواز شمول هذا الحكم الأخير بالنفاذ المعجل •

فاذا كان القضاء برد الفرق أو دفعه واردا فى الحكم ذاته القاضى بالتخفيض أو الزيادة ، فانه يسرى عليه ما تقدم فى نبذة ٣١٥ عن هذا الحكم الأخير من جواز شموله بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة للأسباب التى تقدم ايرادها ، أى أنه اذا رأت المحكمة استعمال سلطتها فى الأمر بشمول حكم تعديل الأجرة بالنفاذ المعجل ، فان ذلك يسمح لها أيضا بشمول الحكم برد الفروق أو دفعها بالنفاذ المعجل ، أو عدم شموله به حسبما يتراءى لها •

٣٢١ — (و) الأحكام بعدم تعرض المستأجر للمالك فى الاضافة أو التعلية — اذا اضطر المالك الراغب فى زيادة الوحدات السكنية بالعين المؤجرة من طريق الاضافة أو التعلية الى الالتجاء فى ذلك الى القضاء بسبب تعرض المستأجر له ، فان الحكم الذى يصدر حينئذ بمنع المستأجر من هذا التعوض بناء على المادة ٢٤ من القانون ١٩٦٩/٥٢ ، يجوز شموله بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة استنادا الى المادة ٢٩٠ بند (٦) مرافعات باعتبار أن تأخير تنفيذ هذا الحكم يسبب للمالك ضررا جسيما اذ يعطل قيامه بأعمال الاضافة أو التعلية التى كفل له القانون القيام بها تشجيعا له وتقديرا لما فى مشروع الاضافة أو التعلية

من اسهام فى حل أزمة السكن . هـذا اذا لجـأ المالك الى المحـكمة الابتدائية ، أما ان لجأ الى قاضى الأمور المستعجلة فان الحكم يكون حينئذ مشمولا بالنفاذ المعجل بغير كفالة بقوة القانون بمقتضى المـادة ٢٨٨ مرافعات ، فلا يحتاج الى نص المحكمة فيه على النفاذ المعجل . وقد نصت المادة ٣٢/٢ من القانون ٤٩/١٩٧٧ على جعل هـذا الأمر من اختصاص القضاء المستعجل دائما .

٣٢٢ — (ز) أحكام الهـدم والترميم — تنص المـادة ٣٤ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ الواردة فى الباب الثانى منه الخاص بالمنشآت الآيلة للسقوط وبالترميم والصيانة على أن لـكل من ذوى الشأن أن يطعن فى التقرير المشار اليه بالمـادة السابقة فى موعـد لا يجـاوز خمسة عشر يوما من تاريخ اعـلان القرار المذكور اليه أمام المحـكمة الكائن فى دائرتها العقار . وتنص المادة ١/٥٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧ على أن يكون هذا الطعن أمام المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من القانون ، وهى المحكمة التى يلحق بتشكيلها مهندس معمارى أو مدنى .

وتنص المواد السابقة عليها على أن القرار المشار اليه يصـدر من لجنة تشكل فى كل مدينة أو قرية لها مجلس محلى لتنظر بناء على تقارير الجهـة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى تقرير ما يلـزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال فى شأن المبانى والمنشآت الآيلة للسقوط أو التى تحتاج الى ترميم وصيانة من اجراءات ، سواء بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة ، مع تحديد المـدة اللازمة لتنفيذ الأعمـال المطلوبة وما اذا كانت تستوجب اخلاء المبنى مؤقتا اخلاء كليا أو جزئيا (المادة ٣١ من القانون ٥٢/١٩٦٩ والمادة ٥٦ من القانون ٤٩/١٩٧٧) .

فاذا أصدرت المحكمة الابتدائية حكما فى الطعن المرفوع ضـد قرار اللجنة المشار اليها ، وكان هذا الحـكم قابلا للاستئناف وفقـا

للقواعد العامة ، فانه يجوز مع ذلك شموله بالنفاذ المعجل استنادا الى المادة ٢٩٠ بند (٦) مرافعات باعتبار أن كل تأخير فى تنفيذ هذا الحكم يضر بالمحكوم له ضررا جسيما ، سواء كان المحكوم له هو جهة الادارة التى حكم لصالحها بصحة قرار الهـدم وحينئذ يكون الضرر محيقـا بالمصلحة العامة ، أم كان هو المالك الذى حكم لصالحه بعدم صـحة قرار الهدم وبتعديله الى الاكتفاء بالترميم مثلا .

وتجيز المادة ٢/٢٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ والمادة ٦٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى حالة الخطـر الداهم وعند الضرورة القصوى استصدار حكم من قاضى الأمـور المستعجلة بالمحكمة الكائن فى دائرتها العقار بهدم البناء الذى يهـدد بالسقوط ؛ ويكون الحكم فى هذه الحالة واجب النفاذ بقوة القـانون وبغير كفالة بناء على المـادة ٢٨٨ مرافعات باعتبـاره صادرا فى مادة مستعجلة .

٣٢٣ — (ح) الأحكام الصادرة فى المواد المسـتعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها — تنص المادة ٢٨٨ مرافعات على أن « النفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون للأحـكام الصادرة فى المـواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها . ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة تكون بقوة القانون مشمولة بالنفاذ المعجل دون كفالة ، أى أنهـا لا تحتاج الى النص فيها على شمولها بالنفـاذ المعجل . وحكمة تقرير النفاذ المعجل لهـا بهذا الشكل ظـاهرة اذ أن الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة لا تحتمل بطبيعة تلك المواد التى يتوافر فيها ركن الاستعجال الانتظار فى تنفيذها حتى يصبح الحـكم نهائيا .

والمقصود بعبارة « أيا كانت المحكمة التى أصدرتها » ، أن يشمل ذلك الأحـكام الصـادرة فى المواد المستعجلة سواء من قاضى الأمور

المستعجلة أو من محكمة الموضوع باجراء وقتى متعلق بالموضوع رفع اليها بطريق التبعية •

والأصل أن هذا النفاذ المعجل يكون بغير كفالة ، وانما للمحكمة أن تشترط الكفالة ، فان لم تشترطها فلا تجب الكفالة لتنفيذ الحكم تنفيذا معجلا •

وقد نص كل من القانون ١٩٦٩/٥٢ والقانون ١٩٧٧/٤٩ على حالات كثيرة أجازا فيها للخصوم استصدار حكم من قاضى الأمور المستعجلة ، فتثبت لهذه الأحكام بناء على المادة ٢٨٨ مرافعات سالفة الذكر مزية النفاذ المعجل بغير كفالة دون حاجة الى النص فيها على ذلك •

ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ٤/٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ من أن « يلتزم المالك بتسليم العين المؤجرة صالحة للاستعمال ، والا جاز للمستأجر بترخيص من قاضى الأمور المستعجلة استكمال الأعمال الناقصة مع خصم التكاليف من الأجرة ، وذلك بعد اعذار المالك بالقيام بها » •

وما نصت عليه المادة ١/٢٠ من أن « لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها • ولقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هذه الحالة باعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة أو انقاص مايقابلها من الأجرة وذلك بعد اعذار المؤجر باعادتها الى ما كانت عليه فى وقت مناسب » •

وما قضت به المادة ٢/٢٠ حين نصت على أنه « ومع ذلك اذا أصبح التزام المؤجر مرهقا أو غير متناسب مع ما يغله العقار من

أجرة ، ففى هذه الحالة يجوز للقاضى (قاضى الأمور المستعجلة) أن يوزع تكلفة الاعادة على كل من المؤجر والمستأجر » • ومثلها فى ذلك المادة ٢٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ بفقراتها الأربع •

وما قضت به المادة ٣/٣٩ التى نصت على أن يكون للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى حالة الضرورة القصوى هدم البناء ، بموجب حكم من قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة الكائن فى دائرتها العقار • ومثلها فى ذلك المادة ٢/٦٥ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ •

٣٢٤ — ضمانات المحكوم عليه فى النفاذ المعجل — اذا كان النفاذ المعجل قد روعى فيه صالح المحكوم له وتفادى الضرر الذى يحيق به لو اضطر الى ارجاء تنفيذ الحكم الى أن يصير نهائيا سواء بانقضاء ميعاد الطعن فيه أو برفض الطعن الذى رفع عنه ، فان المشرع لم يغفل جانب المحكوم عليه وما قد يصيبه من ضرر بسبب النفاذ المعجل قبل صيرورة الحكم نهائيا واحتمال الغاء الحكم فى الاستئناف مع مايستتبعه ذلك من الغاء ما تم من تنفيذ معجل • وقد يكون هذا الالغاء واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل التنفيذ متعذرا ، فيضار المنفذ ضده بذلك ضررا جسيما •

وقد عالج المشرع مضار النفاذ المعجل بوسائل ثلاث :

١ — أجاز التظلم أمام المحكمة الاستئنافية من وصف الحكم بالنفاذ ، وذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، وجعل ميعاد الحضور لذلك ثلاثة أيام ، وأجاز ابداء هذا التظلم فى الجلسة أثناء الاستئناف المرفوع عن الحكم ، وأوجب الحكم فى هذا التظلم مستقلا عن الموضوع (المادة ٢٩١ مرافعات) •

٢ — أجاز لذى الشأن (وهو المحكوم عليه غيابيا) أن يطلب من

المحكمة المرفوع اليها الاستئناف أو التظلم أن تأمر بوقف النفاذ المعجل اذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ وكانت أسباب الطعن فى الحكم المستأنف أو فى الأمر المتظلم منه يرجح معها الغاؤه (المادة ٢٩٢ مرافعات) .

٣ — أجاز للمحكمة التى تصدر الحكم ، ولو كان من الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة وهى التى يثبت لها النفاذ المعجل بقوة القانون ، أن تجعل النفاذ المعجل مشروطا بتقديم كفالة (المادتان ٢٨٨ ، ٢٩٠ مرافعات) . وفى هذه الحالة يكون للملزم بالكفالة الخيار بين أن يودع خزانة المحكمة من النقود أو الأوراق المالية ما فيه الكفاية وبين أن يقبل ايداع ما يحصل من التنفيذ خزانة المحكمة أو تسليم الشىء المأمور بتسليمه فى الحكم أو الأمر الى حارس مقتدر (المادة ٢٩٣ مرافعات) .

الفصل الخامس

الأحكـــــام الانتقـــــالية
فى القـــانونين ١٩٦٩/٥٢ و ١٩٧٧/٤٩

المبحث الأول

الأحكـام الانتقـالية فى القانون ١٩٦٩/٥٢

٣٢٥ ــ نوعان من الأحكام الانتقالية ــ بان ممـا تقـدم أن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ قد استحدث كثيرا من الأحكام الجديدة التى تخالف ما كان يقضى به القانون ١٩٤٧/١٢١ والقوانين المعدلة له كجعل جميع المنازعات الايجارية من اختصاص المحكمة الابتدائية أيا كـان تاريخ انشاء المكان المؤجر وأيا كان القانون الذى دخل هذا المكان فى نطاق تطبيقه ، وعقد الاختصاص المحلى فى هـذه المنازعات للمحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقار بدلا من المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، وفتح باب الطعن فى جميع الأحكام الصادرة فى تلك المنازعات وفقا للقواعد العامة فى حين أن هذا الباب كان مغلقا بحـكم المادة ٤/١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ بالنسبة الى الكثرة الغالبة من تلك الأحكام ، وجعل التظلم من قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية داخلا فى اختصاص المحـاكم الابتدائية بدلا من اختصاص مجـالس المراجعة ، وانشاء لجان لتقدير القيمة الايجارية ذات تشكيل جـديد يختلف عن تشكيل اللجان التى كان ينص عليها القانون رقم ١٩٦٢/٤٦

... الخ . فتعين بيـــان مدى تطبيق هــذه القواعــد المستحدثة على المنازعات التى بدأت قبل استحداثها وما تسرى عليه منها هذه القواعد الجديدة بأثر فورى وما يظل خاضعا للقواعد السابقة .

وقد عنى المشرع فى القانون ١٩٦٩/٥٢ ذاته بالنص على أحكام انتقالية تبين مدى تطبيق أحكام هــذا القانون الجديد بالنســبة الى مسائل معينة هى التى بدا له أنها تثير فى العمــل أكثر من غيرها أمر الأثر الفورى للقانون أو عدمه ، فنص على ذلك فى المادتين ٤١ و ٤٢ منه ، وترك الى حكم القواعد العامة أمر تطبيق القانون من حيث الزمن فيما يتعلق بسائر المسائل التى يعرض بشأنها هذا البحث ، فتعين أن نعرض الأحكام الانتقالية بشأن أهم هذه المسائل سواء ما نص عليه القانون ذاته وما اكتفى فى شأنه بالقواعد العامة .

٣٢٦ ــ (أ) اختصاص المحاكم الابتدائية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق القانون ١٩٦٩/٥٢ ــ تقــدم فى نبــذة ٢٨٨ وما بعــدها أن اختصاص المحــكمة الابتدائية الاستثنائى بالمنازعات الايجارية كــان مقصــورا على المنازعات التى تنشأ عن تطبيق القــانون ١٩٤٧/١٢١ والقوانين المعدلة التى أضيفت اليه أو أدمجت فيــه كالقوانين ١٩٩/ ١٩٥٢ و ١٩٥٨/٥٥ و ١٩٦١/١٦٨ ، أما المنازعات الناشئة عن القوانين الأخرى التى احتفظت باستقلالها كالقــانون ١٩٦١/١٦٩ والقــانون ١٩٦٢/٤٦ والقانون ١٩٦٥/٧ فانها بقيت خاضعة لقواعد الاختصاص العامة ، أى أنها كانت تدخــل فى اختصاص المحاكم الجزئيــة أو فى اختصاص المحاكم الابتدائية حسبما تقضى به تلك القواعد العامة . وقد أدخل القانون ١٩٦٩/٥٢ على ذلك تعــديلا جوهريا حيث نص فى المادة ٤٣ منه على استمرار العمل بالأحكام المحددة للأجرة والأحكام المقررة على مخالفتها بالقانون ١٩٤٧/١٢١ (وهو يشمل التعديلات التى أدخلت عليه بالقوانين ١٩٥٢/١٩٩ و ١٩٥٨/٥٥ و ١٩٦١/١٦٨ سالفة

الذكر) والقانون ١٦٩/١٩٦١ والقانون ٤٦/١٩٦٢ والقانون ٧/١٩٦٥ والقوانين المعدلة لها وذلك بالنسبة الى نطاق سريان كل منها ، فاعتبرت بذلك تلك الأحكام جزءا مندمجا فى القانون ٥٢/١٩٦٩ ذاته ، وأصبحت المنازعات التى تنشأ عن تطبيقها تعتبر ناشئة عن تطبيق هذا القانون وتدخل بالتالى فى الإختصاص الاستثنائى للمحكمة الابتدائية وفقا للمادة ٤٠ من القانون •

يبين من ذلك أن بعض المنازعات التى أصبحت بمقتضى القانون ٥٢/١٩٦٩ تدخل فى الاختصاص الاستثنائى للمحكمة الابتدائية كانت قبل بدء العمل بهذا القانون تخضع لقواعد الاختصاص العامة بحيث تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية اذا لم تجاوز قيمتها نصاب هـذه المحـكمة (وهـذا حال المنازعات التى نشأت قبل صـدور القـانون ٥٢/١٩٦٩ نتيجة لتطبيق القانون ١٦٩/١٩٦١ أو القانون ٤٦/١٩٦٢ أو القانون ٧/١٩٦٥)، فاذا كانت مثل هذه المنازعات قد رفعت الى المحكمة الجزئية بناء على قواعد الاختصاص العامة ولم يفصل فيهـا حتى صدور القـانون ٥٢/١٩٦٩ الذى جعل مثل هـذه المنازعات من اختصاص المحكمة الابتدائية ، فهل ينطبق هذا القانون على تلك الدعاوى وتصبح المحاكم الجزئية غير مختصة بهـا أم تستمر هذه الأخيرة فى اختصاصها بنظر تلك الدعاوى ؟

لم يعرض القانون ٥٢/١٩٦٩ لهذه الجزئية المتعلقة بالاختصاص النوعى للمحاكم اكتفاء منه بالأحكام العامة فى تقنين المرافعات ، وقد نصت المادة الأولى من هذا التقنين على أن « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من الاجراءات قبل تاريخ العمـل بهـا ، ويستثنى من ذلك : (أ) القوانين المعـدلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بهـا بعـد اقفال باب المرافعـة فى الدعوى » •

وبناء على ذلك ، فان الدعاوى المشار اليها التى كانت مرفوعة الى المحاكم الجزئية قبل بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ فى حدود اختصاصها العادى وفقا للقواعد العامة تصبح بمجرد بدء العمل بهذا القانون من اختصاص المحكمة الابتدائية وتخرج من اختصاص المحكمة الجزئية ، طالما كانت لم يفصل فيها أو على الأقل لم يقفل فيها باب المرافعة قبل بدء العمل بذلك القانون ، فيتعين على المحكمة الجزئية المنظورة أمامها مثل هذه الدعوى أن تقضى ولو من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها بها (المادة ١٠٩ مرافعات) ، وأن تأمر باحالتها الى المحكمة الابتدائية (المادة ١١٠ مرافعات) ، وأن تحدد للخصوم جلسة يحضرون فيها أمام المحكمة التى أحيلت اليها الدعوى • وعلى قلم الكتاب اخبار الغائبين من الخصوم عن الجلسة التى تأمر فيها بالاحالة بالجلسة التى حددتها وذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول (المادة ١١٣ مرافعات) •

٣٢٧ — (ب) اختصاص المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقار الذى تتعلق به المنازعة الايجارية — وكذلك تقدم فى نبذة ٢٩٣ أن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ قد عدل فى الاختصاص المحلى للمحاكم الابتدائية بالمنازعات الايجارية ، فجعل هذا الاختصاص للمحكمة الكائن بدائرتها العقار الذى تتعلق به المنازعة الايجارية فى حين أن القواعد العامة التى كانت تحيل اليها فى هذا الشأن المادة ١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ كانت تجعل الاختصاص بهذه المنازعات للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه •

وطبقا للمادة الأولى فقرة (أ) من تقنين المرافعات التى تقدمت الاشارة اليها يسرى كل قانون جديد متعلق باختصاص المحاكم فور بدء العمل به على الدعاوى الايجارية المعروضة على المحاكم فى ذلك الوقت طالما أنه لم يقفل فيها باب المرافعة •

وبناء على ذلك يتعين على كل محكمة ، ولو كانت محكمة ابتدائية

معروضة عليها وقت بدء العمـل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ احدى المنازعات الايجارية التى يفصل فيها بتطبيق هذا القانون أن تأمر بناء على طلب أى من الخصوم بعدم اختصاصها بها اذا كان العقار المتعلقة به هذه المنازعة لا يقع فى دائرتها وأن تحيلها الى المحكمة الابتدائية التى يقع فى دائرتها ذلك العقار مع تحديد الجلسة التى يحضر فيها الخصوم أمام تلك المحكمة واعلان الغائبين منهم بتاريخ هذه الجلسة (المادتان ١١٠ و ١١٣ مرافعات) •

ويكون الدفع بعدم الاختصاص فى هذه الحالة مقبولا ولو كان من يتمسك به سبق له قبل صدور القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ ابداء طلبات أو دفاع فى الدعوى أو دفع بعدم القبول — وذلك خلافا لما تقضى به المادة ١٠٨ مرافعات — لأن هذا الدفع بعدم الاختصاص لم يتقرر الا بالقانون الجديد الواجب نفاذه فورا على جميع الدعاوى المنظورة ، فيكون لـكل من الخصوم حق التمسك به فى أول فرصة بعد صـدور القانون الذى قرره وفى أى حالة تكون عليها الدعوى •

٣٢٨ — (جـ) الطعن فى الأحكام الصادرة فى المنازعات الايجارية — سبق أن أشرنا فى نبذة ٢٨٥ الى أن القانون ١٩٦٩/٥٢ لم يورد مثل نص المادة ٤/١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ الذى كان يجعل الأحكـام الصادرة فى المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون (والتى يطلق عليها اصطلاحا المنازعات الايجارية) نهـائية وغير قابلة لأى طعن ، فترتب على ذلك سريان القواعد العامة على هذه الأحكام ، وهى تقضى بجواز الطعن فيها بطريق الاستئناف وبغيره من طرق الطعن فى الحدود التى تقررها تلك القواعد (١) •

---

(١) راجع ما تقدم فى نبذة ٢٨٨ ، وانظر فيما يتعلق بجواز رفع دعوى بطلان اصلية فى الاحكام الصادرة بصفة انتهائية ما سيجىء فى الهامش ٣ من=

وظاهر أن هـذا يسرى على المنازعات الايجارية التى ترفع الى المحاكم ابتداء من تاريخ العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ . أما ما سبق رفعه الى المحاكم قبل ذلك ، فيحتاج حكمه الى بيان :

١ — فاذا كانت الدعوى قد رفعت قبل العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ ولم يفصل فيها الا بعد ذلك ، فان الحكم الذى يصدر فيها يكون قابلا للطعن فيه بكافة طرق الطعن بناء على القاعدة العامة المقررة فى صـدر المادة الأولى من تقنين المرافعات والقاضية بأن تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من اجراءات قبل تاريخ العمل بها . ولا يسرى عليها الاستثناء رقم ٣ من الاستثناءات التى نصت عليها تلك المـادة والـذى سيجىء أنه يسرى فى الحـالة التالية (٢) .

٢ — أما اذا كانت الدعوى قد فصل فيها قبل بدء العمل بالقانون المذكور ، فلا يسرى هذا القانون على الحكم الذى صدر فيها وذلك عملا بالاستثناء الثالث من الاستثناءات التى أوردتها المادة الأولى من تقنين المرافعات على القاعدة القاضية بالأثر الفورى لقوانين المرافعات ، وهو

= الصفحة التالية وحكم الادارية العليا ٢١ نوفمبر ١٩٧٠ فى الطعن رقم ١٥٠٤ سنة ١٤ ق (مجموعة المحكمة المذكورة ١٦ — ٢٩ — ٥) وقد جاء فيه أنه اذا اجيز — استثناء — الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الاحكام الصادرة بصفة انتهائية فان هذا الاستثناء — فى غير الحالات التى نص عليهـا المشرع ، كما فعل فى المادة ١٤٧ مرافعات جديد يجب ان يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل اهـدارا للعدالة يفقد الحكم فيهـا وظيفته (انظر أيضا ما كتبناه فى هذا الشأن فى الطبعة الرابعة من هـذا المؤلف) .

(٢) استئناف القاهرة ٢٩ مايو ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٦٢٦ سنة ٨٧ ق وأيضا ٢١ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٩٩٩ سنة ٨٧ ق ، وأيضا ١٤ يناير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٧٥٢ سنة ٨٧ ق ، وأيضا ٣ ينـاير ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٢٤٨ سنة ٨٧ ق .

الاستثناء الخاص بالقوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت هذه القوانين ملغية أو منشئه لطريق من تلك الطرق • ويخضع هـذا الحكم ، من حيث جواز الطعن فيه ، للقانون الذى صدر فى ظله وهو نص المادة ٤/١٥ من القـانون ١٩٤٧/١٢١ ، فلا يكون قابلا لأى طعن (٣) ، ولو كان صدور القانون ١٩٦٩/٥٢ قبل انقضاء مواعيد الطعن فى الأحكام ، لأن صدور الحكم فى ظل القانون الذى يمنع من الطعن فيه يجعله نهائيا من وقت صـدوره فلا يكون له ميعاد للطعن فيه ، ولا يؤثر على ذلك صدور القانون الجديد قبل أن يمضى على هذا الحكم ميعاد الطعن فى الأحكام عامة •

٣ — وكذلك لا يؤثر على نهـائية الحكم الصادر فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ وعلى عدم قابليته للطعن فيه أن يكون قد طعن فيه فعلا قبل صدور القانون الجـديد ولم يفصل فى الطعن حتى صدور هـذا القانون ، لأنه اذا كان الطعن قد رفع فى ظل قانون لا يجيزه ، تعين أن

---

(٣) استئناف القاهرة ٢٩ مايو ١٩٧١ فى الاستئناف رقم ٦٢٦ سنة ٨٧ ق • غير أنه اذا وقع الحكم باطلا أو وقع فى الاجراءات بطلان أثر فى الحكم • فقد كان من رأينا أن الحكم يكون حينئذ قابلا للاستئناف طبقا للمادة ٢٢١ مرافعات جديد التى تنص على أن « يجوز استئناف الاحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الاولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم » ، وبناء على نص المادة الاولى من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون المرافعات الجديد على أن « يلغى كل نص آخر يخالف أحكامه » •

(أنظر الاسباب التى كنا نستند اليها فى هذا الرأى فى الطبعة الخامسة من هذا المؤلف هوامش ص ٨٨٧ وما بعدها) • غير أن هذا لم يصادف قبولا من محكمة النقض (أنظر نقض مدنى ٢ مايو ١٩٦٣ مجموعة أحكـام النقض ١٤ — ٦٤٩ — ٩٢ ؛ ١٧ مايو ١٩٦٦ جموعة أحكام النقض ١٧ — ١١٣٩ — ١٥٤ ؛ ٣٠ مايو ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ١٨ — ١١٦٣ — ١٧٢ ، ٢٦ نوفمبر ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ٢١ — ١١٧٠ — ١٩١ ، ٨ فبراير ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ١٨٥ — ٣٣ ، ٢٢ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ — ٤٧٥ — ٨٥) •

يفصل فيه على أســاس ذلك القانون ولو كان القانون الجــديد يجيز الطعن فى مثل هذا الحكم لو أنه صدر بعد بدء العمل به ، ذلك لأن مركز الطعن من حيث جوازه وعدمه يتحدد يوم رفعه ووفقا للقانون الذى صدر فى ظله الحكم • ومتى كان الطعن غير جائز وفقا لذلك ، فان رفعه يعتبر كأن لم يكن ، ولا يمكن أن يصححه كون القانون المعمول به وقت نظر الطعن قد فتح باب الطعن فى الأحكام التى تصدر فى ظله •

٣٢٩ ــ (د) التظلم من قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية ــ تقدم فى نبذة ١٣٢ أن القانون ١٩٦٢/٤٦ كان يجيز التظلم من قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية الى مجالس المراجعة التى نص عليها ذلك القانون ، فعدل القانون ١٩٦٩/٥٢ ذلك بأن نص فى المادة ٢/١٣ منه على أن يكون الطعن على هذه القرارات أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاخطار بقــرار اللجنة •

وبناء على هذا النص فان القرارات التى تصدر من لجان تحديد القيمة الايجارية ابتداء من ١٨ أغسطس ١٩٦٩ ، تاريخ بدء العمــل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ ، يكون الطعن فيها أمام المحكمة الابتدائية المشار اليها وفى الميعاد سالف الذكر •

أما القرارات التى صدرت من اللجان قبل ذلك التاريخ ، فاذا كان قد انقضى ميعاد التظلم منها وفقا للقانون ١٩٦٢/٤٦ أو حصل التظلم منها فى الميعاد المذكور وفصل فيه ، فانها تكون صارت نهائية وتحصنت ضد كل طعن ، فلا يسرى عليها القانون الجــديد الذى أجاز الطعن فى قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية •

فاذا كانت تلك القرارات قد طعن فيها وفقا لأحكام القانون الذى صدرت فى ظله (القانون ١٩٦٢/٤٦) ، ولمــا يفصل فى الطعن المذكور

حتى صـــدور القانون ١٩٦٩/٥٢ الذى جعل نظر هـــذه الطعون من اختصاص المحاكم الابتدائية ، فان مجالس المراجعة المعروضة عليهـا هذه الطعون وقت صدور القانون الجديد تصبح غير مختصة بقظرها بناء على ما للقانون الجديد من أثر فورى ويتعين عليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها وباحالة الطعن الى المحكمة المختصة وهى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر (المواد ١٠٩ و ١١٠ و ١١٣ مرافعات) ، وقد نصت المادة ٤٢ من القانون ١٩٦٩/٥٢ على ذلك صراحة حيث قررت أن « على مجالس المراجعة المنصوص عليهـا فى القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ المشار اليه أن تحيل التظلمات المعروضة عليها عند العمل بأحكام هذا القانون الى المحاكم الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، وذلك بغير رسوم وبالحالة التى تكون عليها » ، أى أن الطاعن لا يتأثر بصدور القانون الجديد ، فيبقى طعنه قائما ويبقى ما تم فيه من اجراءات كالخبرة أو المعاينة • وغاية الأمر أنه يتعين عليه الحضور أمام المحكمة الابتدائية المختصة بدلا من مجلس المراجعة ، ولا تستحق عليه رسوم جديدة غير التى دفعها عند التظلم الى مجلس المراجعة •

هذا اذا كان التظلم قد رفع فى الميعاد الذى كان ينص عليه القانون ١٩٦٢/٤٦ • أما اذا لم يحصل ذلك وكان الميعاد المذكور لم ينقض وقت صدور القانون الجديد ، فقد خشى المشرع أن يكون الباقى من هـــذا الميعاد قليلا لا يسمح للخصم الراغب فى التظلم أن يتدبر أمره من جديد لرفع الطعن الى المحـــكمة الابتدائية ، فنص فى المـــادة ٢/٤١ على أنه « بالنسبة للقرارات الصادرة من هذه اللجان ، ولم ينقض ميعاد التظلم منها طبقا للمادة الخامسة من القانون المشار اليه ، يكون ميعاد الطعن عليها ثلاثين يوما من تاريخ نفاذ هذا القانون » ، أى أن القانون جدد ميعاد الطعن فى هذه القرارات ، بمعنى أنه ضرب صفحا عن الجزء الذى انقضى من الميعاد ، وحدد له ميعادا جديدا قدره ثلاثون يوما تبدأ من ١٨ أغسطس سنة ١٩٦٩ •

٣٣٠ — (هـ) اختصاص لجان تقدير القيمة الايجارية القـديمة واختصاص اللجان الجديدة — شكل القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ لجانا خاصة لتقدير القيمة الايجارية ذات تشكيل خاص نصت عليه المادة ٤ فقرة أولى منه (راجع نبذة ١٠٢) ، وقد شكل القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ لهذا الغرض ذاته للأماكن التى تستحدث بعـد العمل به لجانا أخرى ذات تشكيل مغاير نص عليه فى المادة ٨ منه (راجع نبذة ١٢٤) ، ولكنه جعل هذه اللجان الجـديدة مقصورا اختصاصها على تقدير القيمـة الايجارية للأماكن المستحدثة ولم يعطها اختصاصا عاما بحيث يمـكن القول بأنها تختص بمجرد انشائها بتقدير القيمة الايجارية لجميـع الأماكن التى لم يتم تقدير أجرتها عملا بالأثر الفورى وللمادة الأولى بند (أ) من تقنين المرافعات ، بل نص صراحة فى المادة ٤١ منه على أن « تستمر لجان تقدير القيمة الايجارية بتشكيلها المنصوص عليه فى المادة ٤ من القانون ١٩٦٢/٤٦ بتحديد ايجار الأماكن المعدل بالقانون ١٩٦٣/١٣٣ فى أعمالها لحين الانتهاء من الحالات المعروضة عليها عند العمل بأحكام هذا القانون » .

يبين من ذلك أنه وجـد نوعان من لجان تحديد القيمة الايجارية :
١ — نوع أنشأه القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ ويستمر حتى بعد صدور القانون ١٩٦٩/٥٢ فى العمل فى تقدير القيمة الايجارية فى الحالات التى كانت معروضة عليه وقت صدور هذا القانون الأخير الى أن ينتهى منها :
٢ — ونوع أنشأه القانون ١٩٦٩/٥٢ ويختص بتقدير القيمة الايجارية فى الحالات التى تعرض لذلك بعد صدور هذا القانون .

والمهم فى ذلك أن انشاء اللجـان المنصوص عليهـا فى القانون ١٩٦٩/٥٢ وتعيين اختصاصها لا يسلب اللجان القديمة المنشأة بالقانون ١٩٦٢/٤٦ اختصاصها بالنسبة للحالات المعروضة عليها ولا يعتبر ملغيا تلك اللجان الا بعد أن تفرغ من تقدير القيمة الايجارية فى جميع الحالات التى كانت معروضة عليها وقت بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ .

٣٣١ ــ (و) النفاذ المعجل ــ تقدم أن القانون ١٩٦٩/٥٢ قد فتح باب الطعن فى الأحكام الايجارية بعد أن كان هذا الباب مغلقا نهائيا بحكم المادة ٤/١٥ من القانون ١٩٤٧/١٢١ ، وترتب على ذلك أن الأحكام الايجارية الصادرة بعد بدء العمل بالقانون الجديد أصبحت غير واجبة التنفيذ الا اذا شملت بالنفاذ المعجل سواء بقوة القانون أو بأمر المحكمة ، وبعبارة أخرى أنه صار من الممكن شمول هذه الأحكام بالنفاذ المعجل بعد أن كان هذا النفاذ لا محل له فيها طبقا للقانون ١٩٤٧/١٢١ .

ولا شبهة فى أن هذا الحكم المستحدث يسرى على جميع الأحكام التى تصدر فى المنازعات الايجارية التى ترفع فى ظل القانون الجديد .

أما مثل هذه الأحكام التى تصدر فى ظل القانون الجديد ولكن فى دعاوى رفعت فى ظل القانون السابق ، فيثور التساؤل بشأنها عما اذا كان يصح شمولها بالنفاذ المعجل طبقا لأحكام القانون الجديد أم لا يجوز ذلك التزاما بأحكام القانون السابق .

والجواب عن ذلك يتفرع عن الجواب المتعلق بمسألة جواز الطعن فى هذه الأحكام . وقد تقدم فى نبذة ٣٢٩ أن هذه الأحكام يسرى عليها القانون الجديد وتكون قابلة للطعن فيها وبالتالى غير جائز تنفيذها قبل أن يستغلق ميعاد الطعن فيها أو يفصل فى الطعن المقدم عنها ، ويترتب على هذا جواز شمولها بالنفاذ المعجل طبقا للقواعد المتعلقة بذلك .

وبناء عليه فان كون الدعوى قد رفعت قبل بدء العمل بالقانون ١٩٦٩/٥٢ أو حتى قبل بدء العمل بتقنين المرافعات الجديد ، لا يمنع من شمول الحكم الذى يصدر فيها بعد ١٨ أغسطس ١٩٦٩ بالنفاذ المعجل طبقا لأحكام المواد ٢٧٧ مرافعات وما بعدها التى تقدم عرضها فى نبذة ٣١٤ وما يليها .

المبحث الثـانى

الأحكام الانتقالية فى القانون رقم ١٩٧٧/٤٩

٣٣٢ — نص القانون ١٩٧٧/٤٩ على الأحـكام الانتقـالية — تنص المادة ٨٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه .

ويلاحظ أن هذا النص لم يكن واردا فى مشروع الحكومة ولا فى المشروع الذى أقرته لجنة الاسكان بمجلس الشعب ، وانما أضافه المجلس ليوجب به استمرار نظر الدعاوى المرفوعة قبل نفاذ القانون الجديد طبقا لقواعد الاجراءات السارية قبل نفاذه .

ومن أهم التغييرات التى استحدثها القانون الجديد فيما يتعلق بالاجراءات ما نص عليه فى المادة ١٨ من جعل الطعن فى قرار لجنـة تحديد الأجرة أمام محكمة ابتدائية يلحق بها مهندس خبير وفى المادة ٢٠ من جعل الطعن فى حكم هذه المحكمة أمام محكمة الاستئناف مقصورا على حالة الخطأ فى تطبيق القانون ، وجعل حكم محكمة الاستئناف فى هذه الحالة لا يقبل الطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن ، أى أنه أقفل فى وجهه بصفة خاصة باب الطعن بالنقض .

وقد أثارت اضـافته بعض الاعتراضات التى أشارت الى مـا سيترتب عليه من صعوبات عملية (١) .

---

(١) قال السيد العضو ممتاز نصار : انى أرى أن الصياغة على هذه الصورة سوف تؤدى الى متاعب والى مغايرات تشريعية متعددة ، فالمادة =

= ٢١ من هذا المشروع بقانون قد جعلت الاختصاص النهائى لمحكمة الاستئناف فى كل الطعون التى ترفع اذا كان هناك خطأ فى تطبيق القانون ، رغم أن هذه قاعدة متصلة بالاختصاص الوظيفى ، بمعنى أن محكمة الاستئناف فى نظر القانون الان أصبحت الهيئة التى تقضى فى الطعون بصفة نهائية ، ونص المادة الحالى قد أجاز لمحكمة النقض أن تستمر فى الطعون المطروحة امامها ، كما أجاز لمحاكم الاستئناف المطروح أمامها القضايا المنظورة لغير السبب الوارد فى المادة ٢١ أن تستمر فى نظر القضايا المطروحة أمامها .

وهذا وضع عجيب ومتغاير مع كل فكر تشريعى ، بمعنى أن محكمة الاستئناف تجمع الان بين اختصاصين : اختصاص لها فى الطعون المطروحة أمامها الان ، واختصاص فى الطعون المستحدثة ، وأعتقد أن هذا مغايرة فى شأن قاعدة اجرائية يؤدى اليها النص .

ولو أننا كنا قد ضمنا المادة ٢١ حكمـا كالذى ورد فى القـانون رقم ١٩٦٩/٥٢ ، لتلافينا كل لبس ، أما وان المجلس قـد أقر المادة ٢١ على صورتها ، فانى أعتقد أن النص الذى سبق أن اقترحته كان يمنعنا من مثل عذه المتناقضات وشكرا .

وقال السيد العضو عبد الفتاح حسن مدافعا عن النص المومى اليه : اضرب لسيادتكم مثلا عمليا بسيطا : الان قد شكلنا المحكمة التى تنظر فى قرارات الطعن فى تحديد الاجرة . فاذا طبق هذا على الطعون القائمـة فسيترتب عليه أن تقف جميع القضايا الى أن يحلف المهندس اليمين وتؤجل القضايا الى أجل غير مسمى ، أو يصدر قرار بوقفها الى أن يتم التشكيل طبقا للمادة ٢١ من هذا المشروع بقانون . وهذا غير مطلوب .

ومن ناحية أخرى فان الطعن بالنقض ، الاصل فيه أنه لا يرد الا لمخالفة فى تطبيق القانون ، ولا نستطيع أن نطلب من محكمة النقض اعادة الطعون التى تختص بنظرها أصلا ، الى محكمة الاستئناف حتى لا تعطلها ، ومن ثم تكون هناك اجراءات أخرى .

ومن جهة ثالثة ، فلو أن هنـاك قضية ومفتوح فيهـا باب الطعن بالاستئناف ، والاستئناف ليس مقصورا على مخالفة القانون ، فقد يكون لبيان ما قد يقع فيه الخبير من خطأ ، أو باختصاص المحكمة بالنظر فى وقائع القضية . فوفقا لهذا الوضع فان سريان القانون بأثر مبـاشر لصدوره يترتب عليه امتناع نظر الطعن ، فالطعن مرفوع أمام محكمة الاستئناف فعلا ولكنه غير متصل بالقانون ، وانما يتصل بالوقائع ، وبذلك يكون للمحكمة أن تفصل فيه على هدى من هذا القانون ، بأن تحكم برفضه أو عدم قبوله ، فكيف يتأتى هذا ؟ أعتقد أن هذا غير ممكن ، والا فمعنى ذلك أن القانون بغير هذا النص المعروض سيخلق مشاكل لا يمكن تصورها ، ونحن نعمل على تصفية المشاكل بقدر الامكان .

ويؤخذ من مجموع مناقشات مجلس الشعب أن المقصود بالقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذ القانون انما هو قواعد الاجراءات ، أعنى قواعد المرافعات وليس القواعد الموضوعية (٢)، فذكرت فيهـا

---

(٢) ينظر فى ذلك اقتراح للسيد العضو عبد الفتاح حسن بتعديل المادة ٥ من المشروع بحيث ينص فيها على أن « تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ من تطبيقه ، طبقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات » (ص ١١ من مضبطة الجلسة السادسة والسبعين بتـاريخ ١٩٧٧/٧/٣٠) ، ثم تعليق السيد العضو ممتاز نصار على المادة ٢١ من المشروع حيث قال :

ـــ أعتقد أن فى هذا مغايرة فى شأن قاعدة اجرائية يؤدى اليها النص ، (ص ٢٥ من مضبطة الجلسة الخامسة والثمانين بتاريخ ١٩٧٧/٨/٤) ، وقول السيد العضو عادل عيد انى متفق مع أستاذنا عبد الفتاح حسن فيما ذهب اليه من أن الدعوى المقامة تخضع لذات القواعد التى كانت سارية . وأنها مادامت قد رفعت صحيحة فى ظل قانون قائم ، فتظل صحيحة حتى ولو تغير الحكم ، ولكن متى يحدث النزاع ؟ ان ذلك يحدث عندما يصدر حكم ابتدائى أو استئنافى ، فهل يطعن فيه بالاستئناف لغير خطأ فى القـانون (ص ٢٦ من مضبطة الجلسة الخامسة والثمانين) . وقد ختم هذه المناقشة السيد العضو عبد الفتاح حسن بما أقره عليه المجلس حيث قال : اننا عندما نتأمل فى عبارة النص . . . نجد أن هذه الدعاوى ، سواء كانت أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف أو محكمة النقض ، ستستمر هذه المحاكم فى نظرها وفق القواعـد والاجراءات السارية وقت رفعهـا . فبالنسبة للدعاوى أمام المحكمة الابتدائية ، فقد اتفقنـا على أنه ليس هنـاك شىء جديد ، والا فاننا سننتظر الى أن يتم تعيين المهندس المختص ، وهذا سيؤدى الى تأخير نظر القضايا ، كذلك نفترض أنه بعد صدور هذا القانون ، صدر حكم من المحكمة الابتدائية بتشكيلها الاصلى . هنا يخشى السيد العضو من عدم معرفة الجهة التى سيطعن أمامها .

وانى أقول انه سيطعن أمام محكمة الاستئناف ، لان مواعيد الطعن سارية على الدعوى ، ونحن نتكلم عن الدعوى ولا نتكلم عن الاحكام . ولذلك فقد نص فى هذه المادة على أن « تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى . . » ، فالامر سيكون طبقا للقواعد المقررة قبل سريان هـذا القانون ، بمعنى أنه يكون الحق فى الطعن بالاستئناف متعلقا بالوقائع مادامت الدعوى قد سبق رفعها ، والسيد العضو خير من يعلم بأن الدعوى ترفع بايداع صحيفتها ، فمادامت الصحيفة قد أودعت المحكمة قبل نفاذ أحكام هذا القانون ، فان القانون القائم هو الذى تسرى أحكامه عليها سواء فى مواعيد الطعن أو تحديد الجهة التى تنظر هذا الطعن .

تارة كلمة « القواعد » فقط ، وتارة عبارة « قاعدة اجرائية » ، وكانت كل الأمثلة التى ضربت ""ملق بقواعد اجرائية ، كالاختصاص وتشكيل المحكمة من حيث الحاق مهندس بها أو عدمه ، وقصر الطعن بالاستئناف فى حكم المحكمة الابتدائية الصادر فى الطعن فى قرار الأجرة على حالة الخطأ فى القانون دون غيرها ، وجعل حكمها نهائيا غير قابل لأى طعن الخ . وهى كلها قواعد اجرائية ، مما يؤكـــد أن عبارة طبقا للقواعـــد والاجراءات السارية قبل نفاذ هذا القانون ، لم يقصد بها الا القواعد الاجرائية .

والقول بغير ذلك ، أى بأن ما ورد فى النص من عطف الاجراءات على القواعد يفيد المغايرة ، وأن القواعد غير الاجراءات ، وأن الأولى هى القواعد الموضوعية والثانية هى الأحكام الاجرائية ، وهذا القول لا يتفق مع طبيعة القواعد الموضوعية الواردة فى هذا القانون وكونها آمرة متعلقة بالنظام العام وواجبة النفاذ فورا حتى على العـــلاقات السابقة على صدور القـــانون ، وعلى الدعاوى القـــائمة بشأنها وقت صدوره . ومن ذلك مثلا الحكم الموضوعى الذى أستحدثته المادة ٢٩ فى فقرتها الثانية التى تنص على أنه اذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى ، فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصـــالح ورثته أو شركائه فى اســـتعمال العين بحسب الأحوال ، فانه يسرى بأثر مباشر حتى على حالات الوفاة أو الترك التى حدثت فى ظل القانون السابق سواء رفعت الدعاوى المتعلقة بها قبل القانون الحالى أو بعده . وليس أدل على ذلك من نص المادة ٤٧ التى أوجبت على مؤجرى الأماكن المفروشة حتى تاريخ العمل بهذا

= وعلى ذلك اقفل باب المناقشة فى هذه المادة ، ووافقت عليها الاغلبية دون تعديل .

القانون توفيق أوضاعهم مع أحكام هذا القانون خلال مدة معينة (٣)٠

لذلك نرى أن حكم المادة ٨٥ الموصوف بأنه حكم انتقالى يقتصر على استمرار العمل بالقواعد الاجرائية السابقة على الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بالقانون الجديد ، فالطعن فى قرار لجنة تحديد الأجرة الذى كان عالقا أمام المحكمة الابتدائية وقت بدء العمل بالقانون الجديد يستمر نظره أمام تلك المحكمة من غير أن يلحق بها مهندس حسب نص القانون الجديد ويكون حكم المحكمة الابتدائية فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة (٤) ، أى ولو لغير الخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون حكم الاستئناف قابلا للطعن فيه بالنقض وفقا للقواعد العامة ٠ أما اذا رفع الطعن فى قرار اللجنة بعد بدء العمل بالقانون الجديد وكان متعلقا بتقدير أجرة تخضع لهذا القانون ، فانه يرفع الى المحكمة الابتدائية التى تضم فى تشكيلها مهندسا ، ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه بالاستئناف الا لخطأ فى تطبيق القانون ، وفى هذه الحالة يكون حكم الاستئناف غير قابل للطعن فيه بالنقض ٠ فاذا كان متعلقا بتقدير أجرة مكان خاضع لأحكام القانون السابق ، فالراجح أن تطبق عليه أحكام ذلك القانون السابق المتعلقة بتحديد الأجرة وليس فيها مقابل للمادتين

---

(٣) وقد أخذت بذلك ورددت نفس العبارات الواردة فى المتن محكمة استئناف الاسكندرية (الدائرة ١٤ مساكن) فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٧٨ فى الاستئنافين رقمى ٣٣٠ و ٣٩١ سنة ٣٤ ق ، واخذت به ايضا محكمة استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ١١ ديسمبر ١٩٨٠ فى الاستئناف رقم ١٠٧ سنة ٩٧ ق ٠

(٤) فى هذا المعنى نقض مدنى ١٧ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٥٨٠ سنة ٥٠ ق ، وايضا ٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٦٨ سنة ٤٨ ق ، و ٦ فبراير ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٩٨٧ سنة ٤٨ ق مجلة القضاة عدد يناير — ابريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ ، و ٢٢ نوفمبر ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٨٨ سنة ٥٠ ق ، و ١٢ أبريل ١٩٨٠ فى الطعن رقم ١٤١١ سنة ٤٩ ق مجلة القضاة عدد يناير — أبريل ١٩٨١ ص ٣٠٥ ٠

١٨ و ٢٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ (٥) .

وبعد صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أن القواعــد المنظمة لطرق الطعن فى الأحــكام هى من القواعد الاجرائية المتعلقة بنظام التقاضى ، ومن ثم فانها تسرى بأثر فورى على الأحكام التى تصدر من تاريخ العمل بها (نقض مدنى ١١ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٧١٦ سنة ٥٠ ق ايجارات) .

وقررت محكمة النقض أن النص فى المادة ٨٥ من ق ٤٩ لســـنة ١٩٧٧ يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على استمرار القانون السابق فى التطبيق بالنسبة للمنازعات التى رفعت بها دعاوى قبل نفاذ القانون الحالى لأن النص فى هذه المادة على سريان القواعد والإجراءات المعمول بها قبل نفاذ القانون الجديد على ما كان قد رفع من دعاوى من قبل لا ينصرف الى الأحكام الموضوعية التى احتواها القانون المذكور وهو ما أفصحت عنه المناقشات البرلمانية فى هذا الشأن ، واذ جاءت صياغة المادة ٨٥ ســـالفة البيان عامة مطلقـــة تشمل الاجراءات ومـــا يتعلق بالاختصاص والمواعيد وطرق الطعن فى الأحكام . فانه لا يجوز قصر نطاقها على مرحلة نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة دون محـــكمة الاســـتئناف اذ فى ذلك تخصيص لعمومهـــا وتقييد لاطلاقهـــا بغير مخصص . وترتيبا على ما تقـــدم ، فان حكم تلك المـــادة يسرى على الدعاوى التى تكون قد أقيمت قبلها نفاذا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بمراحلها المختلفة وان كان القانون الجديد قد أدركها (نقض مدنى ٤ نوفمبر ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٥٢٣ سنة ٥٠ ايجارات ، وفى هذا المعنى أيضا نقض مدنى ٢٤ يناير ١٩٨١ فى الطعن رقم ٧٢٢ سنة ٤٨ ق) .

---

(٥) فى هذا المعنى ايضا أحمد أبو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن رقم ١٩٧٧/٤٩ ، الاسكندرية ١٩٧٨ ص ٢٨٤ ، وانظر ما تقدم فى الجزء الاول نبذة ١٥٠ ص ٧٤٧ من هذا المؤلف.

القسم الثانى

أحكام هدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها
وأحكام المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة



الباب الأول

أحكام هدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها

٣٣٣ ــ النص فى القانون ١٩٧٧/٤٩ على جواز اخلاء المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع ــ تقدم فى نبذة ٢١٨ أن القانون ١٩٤٧/١٢١ كان يجيز فى المادة ٢ هـ منه طلب الاخلاء لهدم البناء لاعادة بنائه بشكل أوسع وأن هذه الرخصة قد أسىء استخدامها ، فرأى المشرع الغاءها بنص المادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٥/٢٤ ، وأن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ صدر خلوا من نص على هذه الرخصة ، فى حين أن مناقشات مشروعه فى مجلس الأمة قد أسفرت عن الرغبة فى اعادة الرخصة المذكورة مع ضبطها وتقييدها وأحيلت المادة ٢٣ من المشروع التى كانت تتناول أسباب الاخلاء الى اللجنة المشتركة لاعادة صياغتها فى حدود الرغبة المذكورة (١) .

---

(١) أشرنا فيما تقدم الى أن المادة ٤٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ قد الغت القانون ١٩٤٧/١٢١ والقوانين المعدلة له ، ويدخل فى هذا الالغاء القانون رقم ١٩٦٥/٢٤ فيما عدا نص الفقرة الثامنة من المادة الاولى من هذا القانون الاخير التى تقضى بأن يوقف العمل بتصاريح الهدم الصادرة طبقا لاحكام القانون رقم ١٩٦١/١٧٨ فى شأن تنظيم هدم المبانى اذا كانت متعلقة بمبانى سكنية . ويؤخذ من ذلك منع اصدار تصاريح هدم المبانى السكنية فى المستقبل ويبقى جائزا اصدار تصاريح هدم بالنسبة للمبانى غير السكنية (فى هذا المعنى عزمى البكرى جـ ٢ سنة ١٩٨٣ من ٢١٢ ؛ وعبد الناصر العطار فى تشريعات تنظيم المبانى الطبعة الثالثة ص ١٤٠ ، وقارن عكس ذلك السيد زعزع فى فتاوى قانونية سنة ١٩٧١ ص ١١٣ .

فلما صدر القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ خاليا من نص على ذلك ظهرت الحاجة ملحة الى هدم بعض الخرائب والأماكن الضئيلة الفائدة التى تشغل أراضى قيمة تصلح لاقامة عمائر كبيرة عليها تساعد فى تفريج أزمة السكن ، وقد وضعت تحقيقا لذلك على التوالى عدة مشروعات قوانين وعرضت على مجلس الشعب وبحثتها لجنة الاسكان فيه (يراجع ما تقدم فى هوامش نبذة ٢١٨ بخصوص مناقشة مجلس الأمة نص المادة ٢٣ بجلسة يوم الاثنين ١٤ يوليه ١٩٦٩ ، ولكن لم يقدر لها الصدور حتى عرض مشروع القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ، فأدمجت فيه تلك المشروعات السابقة بعد تعديلها والتنسيق بينها وبين سائر أحكام هذا المشروع الأخير ، وخصص لها الفصل الأول من الباب الثانى وهو يشمل المواد من ٤٩ الى ٥٤ .

وتنص المادة ٤٩ على أن :

« يجوز لمالك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكن ، أن ينبه المستأجرين باعلان على يد محضر باخلاء المبنى بقصد اعادة بنائه وزيادة مسطحاته وعدد وحداته وذلك وفقا للشروط والأوضاع الآتية :

(أ) أن يحصل المالك على التصاريح والتراخيص والموافقات اللازمة للهدم واعادة البناء وفقا لأحكام القانون على أن يتضمن الترخيص بناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها .

(ب) ألا تقل جملة مسطحات أدوار المبنى الجديد عن أربعة أمثال مسطحات أدوار المبنى قبل الهدم .

(جـ) أن يشتمل المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية لا يقل مجموع مسطحاتها عن ٥٠٪ من مجموع مسطحاته .

(د) أن يقوم المالك بتوفير وحدة مماثلة بأجر مماثل ليمارس

المستأجر نشاطه فيهـا ، والا التزم بتعويضه بمبلغ مساو للفرق بين القيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها والقيمة الايجارية للوحدة التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو للمدة التى تنقضى الى أن يعود الى المكان بعد اعادة بنائه بذات القيمة الايجارية الأولى ، أو أن يدفع مبلغا مساويا للقيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها خاليـة عن مدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألفا جنيه أيهما أكبر •

(هـ) أن يحدد المالك موعدا يتم فيه الاخلاء على أن لا يكون هذا الموعد قبل انقضاء أطول مدة ايجار متفق عليها عن أى وحدة من وحدات المبنى وبشرط ألا يقل عن ستة أشهر من تاريخ التنبيه بالاخلاء (٢) •

وتنص المـادة ٥٠ على أن لا يلتزم المستأجرون بالاخـلاء الا بموافقتهم جميعا عليه ، وذلك بموجب خطابات للمالك موصى عليهـا مصحوبة بعلم الوصول أو باقرارات كتابية منهم • فاذا انقضت ثلاثة أشهر على التنبيه بالاخلاء دون موافقة جميع المستأجرين عليه ، جاز للمالك أن يلجأ لى المحكمة المختصة للحصول على حكم بالاخلاء • ويكون هذه الرخصة أن ثمة بناء قائما يراد هدمه لاعادة بنائه بشكل أوسع • ويشترط أداء التعويض المنصوص عليه فى المـادة السابقة أو ايداعه

---

(٢) وجاء فى المذكرة الايضاحية لهـذا النص بيانا لحكمة تشريعه قولها : « ونظرا لوجود مبان لو سمح لمالكيها بهدمها ثم اعادة بنائها بشكل أوسع لكان لذلك أثر لا يستهان به فى المساهمة لحل مشكلة الاسكان التى تعانى منها البلاد لاسيما وان هنـاك كثيرا من الاراضى التى تقام عليهـا أماكن مؤجرة كلها لغير أغراض السكن ، مثل الدكاكين والجراجات والمخازن والحظائر والمشاتل وما الى ذلك ولا تتحمل اقامة أو اضافة مبان عليهـا ولا يمكن فى كل هذه الاحوال للمالك أن يطلب الاخلاء فى وقت تشتد فيـه مشكلة الاسكان ، ممـا يقتضى اجازة الاخلاء لاعادة البنـاء بشكل أوسع يشتمل على مبانى حديثة تراعى فيها الاحتياجات العملية دون اسراف ، خاصة وان المبانى القائمة المراد هدمها أغلبها يقع فى مناطق آهلة بالسكان ومزودة بالمرافق العامة » .

المحكمة المختصة ايداعا غير مشروط لصالح المستأجرين • واذا امتنع أى من المستأجرين عن تنفيذ الاخلاء فى الموعد المحدد بالتنبيه المعلن اليهم من المالك بعد موافقة جميع المستأجرين أو بناء على حكم المحكمة المختصة وقيام المالك بأداء التعويض المستحق : جاز للمالك أن يستصدر من قاضى الأمور المستعجلة حكما بطرد الممتنع عن الاخلاء فورا » •

وتنص المادة ٥١ من القانون على أن « لا تسرى أحكام هذا الفصل على المبانى المؤجرة لاستعمالها دورا للتعليم حكومية أو خاصة تخضع للاشراف الحكومى ، وكذلك المستشفيات العامة أو الخاصة الخاضعة لاشراف وزارة الصحة ، ومحطات تموين وخدمة السيارات أو المنشآت السياحية أو الفندقية أو المصرفية وغيرها من المنشآت ذات الأهمية للاقتصاد أو الأمن القومى أو التى تقدم خدمات عامة للجمهور والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد موافقة الوزير المختص •

« أما غير ذلك من المبانى المؤجرة للجهات الحكومية أو لوحدات الحكم المحلى أو للهيئات العامة أو لوحدات القطاع العام ، فتسرى عليها أحكام هذا الفصل على أن تزاد المهلة بالنسبة اليها الى ثلاث سنوات من تاريخ التنبيه بالاخلاء اذا طلبت الجهة المستأجرة الافادة من هذه المهلة ، وذلك مقابل التنازل عن تعويض الاخلاء » •

ويخلص من نص المادة ٤٩ أنها تقرر لمالك المبنى (٢مكرر) رخصة التنبيه على المستأجرين باخلاء المبنى بقصد هدمه (٣)، لاعادة بنائه

(٢مكرر) وعبارة النص تخول المالك وحده هذا الحق ، ولو كان المؤجر غيره ، ولا تخول المؤجر هذا الحق اذا كان غير مالك (أنظر ما سيجىء فى نبذة ٣٤١) •

(٣) والمقصود بذلك هدم المبنى هدما كليا (مصر الابتدائية ٢٨ فبراير =

بشكل أوسع • ويشترط فى ثبوت هذه الرخصة : ١ — أن يكون المبنى المراد اخلاؤه مؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكن ؛ ٢ — أن يحصل المالك على التصاريح والتراخيص والموافقات اللازمة لذلك ؛ ٣ — أن يتضمن الترخيص الجديد بناء وحدات تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها ؛ ٤ — ألا تقل جملة مسطحات أدوار المبنى الجديد عن أربعة أمثال مسطحات أدوار المبنى القديم قبل الهدم ، ٥ — أن يشتمل المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية لا يقل مجموع مسطحاتها عن ٥٠٪ من مجموع مسطحاته ، ٦ — أن يعرض المالك توفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس فيها كل مستأجر نشاطه أو يلتزم بتعويضه تعويضا لا يقل عن ألفى جنيه • أو يساوى الفرق لمدة خمس سنوات بين القيمة الايجارية للمكان المراد هدمه والمكان الذى سيستأجره المستأجر لمزاولة نشاطه فيه أو للمدة التى تنقضى الى أن يعود الى شغل المكان بعد اعادة بنائه أو قيمة أجرة الوحدة التى يشغلها لمدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألفا جنيه •

ويكون استعمال هذه الرخصة متى توافرت شروطها بتوجيه تنبيه الى المستأجرين باعلان على يد محضر باخلاء المبنى المراد هدمه لاعادة بنائه ، مع تحديد موعد فى التنبيه المذكور يتم فيه الاخلاء بعد انقضاء

=١٩٥٧ الدائرة ١٣) فى القضية رقم ١٩٦٢ سنة ١٩٥٦ ؛ ولا ينطبق ذلك على الحالات التى يرغب فيها ازالة جزء او اجزاء من مكان مؤجر لاجراء تعديلات واضافات ولو انطوى ذلك على زيادة فى عدد المساكن أو المحال ، كتحويل طابق يحتوى على شقة واحدة الى شقتين أو اكثر (مصر الابتدائية الدائرة ١٣ بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ٣٦٤٥ سنة ١٩٥٤ و ٢٨ فبراير ١٩٥٧ فى القضية رقم ١٣٦٢ سنة ١٩٥٦ . وفى هذا المعنى عزمى البكرى ج ٢ سنة ١٩٨٢ ص ١٤) . وهذا بخلاف حالة رغبة المالك فى اخلاء وهدم ما قد يعترض الاضافة أو التعلية المنصوص عليها فى المادة ٣٢ من القانون (راجع ما تقدم فى نبذة ٢٦٥) ، حيث أجاز القانون الهدم الجزئى .

أطول مدة ايجار متفق عليها فى عقود المستأجرين جميعا (أنظر نبـذة ٣٤٢) .

٣٣٤ ــ الشرط الأول : (أ) أن يكون المكان المراد اخلا م لاعادة بنائه مؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكن ــ يفترض استعمال وفقا لأحكام القانون رقم ١٧٨/١٩٦١ كما تقدم فى نبذة ٢١٨ .
فلا ينطبق ذلك على طلب اخلاء جزء من حديقة الفيلا المؤجرة لاقـامة بناء عليها اذ لا يتوافر فى هذه الحالة شرط الهدم لاعادة البناء (٣مكرر)، وهو الشرط المستفاذ من عنوان الفصل ذاته « فى شأن هدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع » ، ومن عبارات كثيرة من فقرات المادة ٤٩ ذاتها التى ورد فيها ذكر « الموافقات اللازمة للهدم واعـادة البناء » وذكر « أدوار المبنى قبل الهدم » (٤) .

(٣مكرر) قرب مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٥٢ فى القضية ١٩٥٥ لسنة ١٩٦٣ وقد جاء فيه « انه بالرجوع الى نص المادة الثانية فقرة هـ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ المؤسسة عليها الدعوى يبين انها تشترط حتى يجوز للمالك طلب الاخلاء أن تتجه ارادته الى هدم المكان المؤجر هدما كليا واعادة بنائه بشكل أوسع اى ازالة المبنى القائم واعادة بنائه بشكل تتحقق به التوسعة التى استهدفها المشرع ، يدل على ذلك أن المشرع أردف الى كلمة الهدم اعادة البناء ، وهو ما لا يتحقق باقامة بناء على أرض الحديقة مع بقاء الفيلا قائمة » .

ويلاحظ أن القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ واجه الحالة التى كانت معروضة على المحكمة فى المادة ٣٢ منه (راجع ما تقدم فى نبذة ٢٦٥) .

(٤) وقد أثار ذلك مناقشات فى مجلس الشعب فى الجلسة الثمانين بتاريخ اول اغسطس سنة ١٩٧٧ (ص ١١ من مضبطة الجلسة المذكورة) بشأن خطورة السماح بهدم المبانى القديمة بالقاهرة الفاطمية لاعادة بنائها بشكل اوسع اذ ان ذلك يقضى على صبغتها الاثرية التى تعتبر ميراثا قوميا يجب المحافظة عليه .

فقد اثار هذا الموضوع السيد العضو جمال العطيفى بقوله :

ــ ان القاهرة الفاطمية هى مظهرنا الحضارى القديم ، ونحن بهذا النص ندعو الى هدمها دون التنبه للنتائج المترتبة على ذلك . =

ولكن يتوافر هذا الشرط اذا كان المقصود ازالة البناء كلا أو بعضا على وجه يصير معه الجزء غير المهدوم غير صالح للاستعمال فيما أعد له (٤مكرر) أما هدم سور البناء وبعض حوائطه فقط فلا يتوافر به هذا الشرط (٥) .

ويفترض أيضا أن البناء مؤجر كله أو بعضه لأنه اذا لم يكن مؤجرا أصلا كأن كان يشغله مالكه أو أى أحد غيره دون عقد ايجار كمغتصب ، أو كان مؤجرا مفروشا وصار اخلاؤه بعد انقضاء اجارته أو حكم باخلائه لأى سبب من أسباب الاخلاء ، ففى كل هذه الحالات لا ينطبق حكم المادة ٤٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ أى لا يحتاج المالك الى التنبيه على أحد بالاخلاء ، فيستطيع أن يحصل على ترخيص بالهدم واعادة البناء

= فقال السيد المهندس وزير الاسكان والتعمير فى ذلك : ولقد تحدث بعض الاخوة عن القاهرة الفاطمية ، وهـذا الموضوع لا يدخل فى نطاق موضوعنا الذى نبحثه الان ، كما أن هـذه المناطق قد صدر لهـا قرار من السيد وزير السياحة ولا يمكن اقامة مبان بها آلا طبقا للتخطيط السياحى الموضوع لها .

رئيس الجلسة : ان قرار السيد وزير السياحة لا يقف فى مواجهـة القانون .

السـيد المهندس وزير الاسكان والتعمير : ان التخطيط العمـرانى يمنحنى الحق فى أن أخطط المناطق وفقا لاستعمالاتها وهذا ليس على اطلاقه، والتخطيط العمرانى ليس مجاله مشروع القانون الذى ننظره الان . فمشروع القانون المعروض ينظم العلاقة بين المؤجـر والمستأجر فقط ، والتخطيط العمرانى له قانون آخر وشروط أخرى مختلفة تماما ، وانا لا أستطيع أن آذن لاحد بالهـدم قبل أن يحصل على ترخيص بذلك ، وقبـل أن نعرف مواصفات البناء من حيث الارتفاع أو نوع المبانى وهل تجارية أم لا .

(٤مكرر) نقض جنائى اول نوفمبر ١٩٦٥ فى الطعن رقم ١٠٥٥ سنة ٣٥ ق (مشار اليه فى عزمى البكرى ج ٢ سنة ١٩٨٧ ص ٢٢ جـ ٢ ص ١٩) .

(٥) نقض جنائى ١٣ أبريل ١٩٧٠ فى الطعن رقم ٨٧٩ سنة ٣٩ ق ، البكرى ج ٢ ص ٢٠ ، وفى هذا المعنى العطار ط ٢ ص ٦٣٦ .

وفقا لأحكام القانون رقم ١٩٦١/١٧٨ كما تقدم فى نبذة ٢١٨ ص ٢٩٦ •

ويفترض أخيرا أن تكون جميع وحـــداته المؤجرة مؤجرة لغيـــر أغراض السكن سواء كانت معدة أصلا لغير السكن كالجراجات والورش وغيرها ، أم كانت معدة أصـــلا للسكن ثم استعملت فى غيره كالمكاتب والعيادات ، لأنه اذا كان بعضه مؤجرا للسكن ، فان ذلك يكون مانعـــا من استعمال الرخصة المقررة بالمادة ٤٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ • غير أنه اذا كان الجزء المؤجر للسكن تابعا للجزء الأكبر المؤجر لغير السكن ، فيغلب حكم هذا الأخير ويجوز هـــدم الكل لاعادة البنـــاء بشـــكل أوسع (٥مكرر) •

ويلاحظ أن مؤدى اشتراط هذا الشرط عدم جواز استعمال هذه الرخصة لمجرد وجود وحدة فى المبنى مؤجرة مستقلة للسكن مهما صغر شأن هذه الوحدة ، وبما أنه من النادر عملا أن يخلو أى مبنى من وحدة ولو واحدة مهما صغر شأنها مؤجرة للسكن ، فانه يخشى أن يؤدى ذلك الى تعطيل استعمال هذه الرخصة فى الكثرة الغالبة من المبانى أو حصر تطبيقها فى نطاق ضيق جدا ، الأمر الـــذى يذهب بفائدة تقرير مبدأ الاخلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع •

وتفاديا لذلك رأت لجنة الاســـكان بمجلس الشعب أن تنص على أنه فى حالة وجود وحدات سكنية تعترض التنفيذ يجوز الحكم باخلائها وهدمها بشرط أن يقوم المالك بتدبير مسكن آخر مناسب مع حفظ حق المستأجر فى العودة الى المبنى الجديد ، فأضافت الى المـــادة ٥٢ من مشروع القانون (وهى التى أصبحت المـــادة ٤٩ من القانون) فقرة

(٥مكرر) فى هذا المعنى عزمى البكرى جـ ٢ سنة ١٩٨٣ ص ١٦ . المطار ط ٢ ص ٦٣٩ .

أخيرة تقضى بأنه اذا وجدت وحدات سكنية تعترض تنفيذ حكم هذه المادة يجوز الحكم باخلائها وهدمها وفقا لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤ من هذا القانون ، (والمادة ٣٤ هى التى أصبحت المادة ٣٢ من القانون وأجازت للمالك الاضافة أو التعلية ورخصت له فى أن يستصدر حكما من قاضى الأمور المستعجلة باخلاء وهدم ما قد يعترض الاضافة أو التعلية بشرط تعويض مستأجر المكان غير السكنى واعطائه حق العودة الى المبنى الجديد ، أو تدبير مسكن آخر له مع حقه فى العودة الى المبنى الجديد)، ، أى أن الفقرة التى اقترحت لجنة الاسكان اضافتها الى المادة ٥٢ من المشروع كان مؤداها اجازة اخلاء وهدم الوحدات السكنية التى تعترض تنفيذ مشروع الاخلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع على أن يدبر المالك مسكنا آخر لمستأجر المكان السكنى القائم فى المبنى المراد هدمه واعادة بنائه وأن يتيح لهذا المستأجر العودة الى المبنى الجديد بعد اقامته .

وقد لقيت هذه الفقرة معارضة شديدة فى المجلس ، انتهت بحذفها بعد اثبات واقرار ما ورد على لسان مقرر اللجنة فى بيان ضرورة هذه الفقرة من « أنه يحدث أحيانا أن يوجد شخص يقيم فى حجرة فوق السطوح أو بواب العمارة أو عامل جراج ، وهؤلاء لا يمكن أن يطبق فى شأنهم حكم المادة ٣٤ (الفقرة الثالثة) التى تقضى بأنه لا يجوز الحكم باخلاء المبنى الا اذا قام المالك بتدبير مسكن آخر مناسب وذلك دون الاخلال بحق المستأجر فى العودة الى المبنى الجديد ، وأعتقد أننا بهذا نضع الضمانات والاحتياطات باضافة هذه الفقرة (٦) .

---

(٦) وقد علق السيد حسن أبو هيف على عبارة المقرر هذه بقوله : على أساس التفسير الذى ذكره السيد المقرر ، فانى أوافق على بقاء هذه الفقرة خاصة وان صدر المادة ٥٢ (٤٩ من القانون) ينص على أنه « يجوز لمالك المبنى المؤجر كل وحداته لغير السكنى ... » ، فلقد ورد فى صدر المادة عبارة « كل وحداته » ولم يرد فيها « أغلب وحداته » اى أن صدر

ومفـــاد ذلك أن الرأى استقر على أنه يشترط فى طلب الاخــلاء للهدم لاعادة البناء بشكل أوسع أن تكون كل وحدات المبنى المؤجرة مؤجرة لغير السكنى ، وانه لا يمنع من تحقق ذلك أن تكون احــدى وحدات المبنى مشغولة بالسكن بعامل أو بواب أو ما شابه ذلك ممن لا يعتبرون مستأجرين سكنهم .

غير أن المشرع بعد أن قصر استعمال هذه الرخصة على المبــانى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى أى أنه استثنى من استعمالها المبانى المؤجرة لأغراض السكن ، استدرك على ذلك بتوسيع الاستثناء

المادة يقضى بانه لا استثناء ، اما عجز المادة فانه يوجد استثناء من هــذا الكل ، لذا فان الايضاح الذى ذكره السيد المقرر ضرورى ويمكن أن يرجع اليه القضاء عند تطبيق هذا النص » .

وقال رئيس الجلسة : هل يود السيد العضو ان يدخل تعديلا على النص ، أم يكتفى بالايضاح الذى أورده السيد المقرر .

السيد العضو حسن أبو هيف : يجب أن يوضح هذا أكثر لان عبارة « وحدات سكنية » الواردة فى الفقرة الاخيرة تخالف عبارة « كل وحداته » الواردة فى صدر المادة .

السيد العضو عادل عيد : أرى أنه يمكن الاستغناء عن الفقرة الاخيرة من المادة ٥٢ دون أن يحدث ذلك أى تغيير . لان العبرة فى النهاية أن يكون المبنى مؤجرا لغير اغراض السكنى ، وأن التفسير الذى ادلى به الســيد المقرر قد فهم انه قد تكون هناك بعض وحدات مسكونة ولكنها ليست مؤجرة للسكن ، بمعنى أن هذه الحجرات هى مكان لمبيت « سايس » الجراج أو الخفير أو الحارس ، ولذلك فانى أرى أن النص دون هذه الفقرة منضبط ولا داعى لهذه الفقرة اطلاقا . ومن الممكن أن تعالج أى مشكلة وأن يظل من حق المالك الانتفاع بحكم هذه المادة حتى ولو وجدت أجزاء أو بعض أجزاء من المبنى مشغولة بالسكنى مادام المالك لم يؤجرها بغرض السكنى . وأن السكنى التى أوضحها السيد المقرر انما هى سكنى تابعة لعقد العمل ، وما دام عقد العمل قد انتهى أو نقل العامل الى مكان آخر ، فان الســكنى ستتبعه وبالتالى لا داعى لورود الفقرة واقترح حذفها وشكراً .

وعلى اثر ذلك وافق المجلس على حذف هذه الفقرة اكتفاء بما ورد على لسان السيد المقرر .

المذكور بنص خاص فى المادة ٥١ قرر فيه أنه : « لا تسرى أحكام هذا الفصل على المبانى المؤجرة لاستعمالها دورا للتعليم حكومية أو خاصة تخضع للاشراف الحكومى ، وكــذلك المستشفيات العــامة أو الخاصة الخاضعة لاشراف وزارة الصحة ، ومحطات تموين وخدمة السيارات أو المنشآت السياحية أو الفندقية أو المصرفية وغيرها من المنشآت ذات الأهمية للاقتصاد أو الأمن القومى أو التى تقدم خدمات عامة للجمهور والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد موافقــة الوزير المختص .

أما غير ذلك من المبانى المؤجرة للجهــات الحكومية أو لوحــدات الحكم المحلى أو للهيئات العامة أو لوحدات القطاع العام فتسرى عليها أحكام هذا الفصل على أن تزاد المهلة بالنسبة اليها الى ثلاث سنوات من تاريخ التنبيه بالاخلاء اذا طلبت الجهة المستأجرة الافادة من هــذه المهلة وذلك مقابل التنازل عن تعويض الاخلاء » .

والاستثناء يشمل نوعين من الأماكن لكل منهما حكم خاص (٦م) .

٣٣٥ — الشرط الثــانى — أن يحصل المــالك على التصــاريح والتراخيص والموافقات اللازمة لذلك — تنص المادة ٤٩ فقرة (أ) من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أنه يشترط فى استعمال الرخصة المقــررة بتلك المادة « أن يحصل المالك على التصاريح والتراخيص والموافقات اللازمة للهدم واعادة البناء وفقا لأحكام القــانون ، على ن يتضــمن الترخيص بناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها » .

وهى بذلك تشــترط قبل كل شىء استصدار ترخيص بالهدم من لجنة تنظيم هدم المبانى المنصوص عليها فى القانون رقم ١٩٦١/١٧٨

(٦مكرر) انظر ما سيجىء فى نبذة ٣٤٤ .

فى شأن تنظيم هدم المبانى(٦مكررثان) ، وهذا القانون ينص فى مادته الأولى على أن « يحظر داخل حدود المدن هدم المبانى غير الآيلة للسقوط — وهى التى لا يسرى عليها القانون رقم ١٩٥٤/٦٠٥ فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط (٧) : الا بعد الحصول على تصريح بالهدم وفقا لأحكام هذا القانون » (أى القانون ١٩٦١/١٧٨) . وطبقا لهذا القانون تشكل فى كل محافظة لجنة تتكون من ممثل وزارة الاسكان والمرافق فى مجلس المحافظة (رئيسا) وعضو عن مجلس المحافظة ينتخبه المجلس لمدة سنة قابلة للتجديد وأحد المهندسين المختصين بالمحافظة يصدر باختياره قرار من المحافظ (عضوين) ، وتختص كل لجنة بالنظر فى طلبات التصريح بهدم المبانى الواقعة فى داخل حدود المدن فى نطاق المحافظة ، وتصدر فيها قرارات بالقبول أو التعديل أو الرفض : ولا تكون قراراتها نافذة الا بعد اعتمادها من المحافظ ، وفى حالة اعتراضه عليها يعرض الأمر على وزير الاسكان والمرافق ويكون قراره فى ذلك نهائيا (المادة ٢) (٧مكرر) .

ويشترط للموافقة على طلب التصريح بالهدم أن يكون قد مضى على اقامة المبنى أربعون عاما على الأقل (٧مكرر٢) ، الا اذا رأت اللجنة

(٦مكررثان) قضت محكمة مصر الابتدائية الدائرة الرابعة فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ بتاريخ ٣ نوفمبر ١٩٥٦ فى القضية رقم ١٠٤٤ سنة ١٩٥٦ بأن حصول المالك على قرار لجنة توجيه أعمال البناء والهدم بالموافقة على هدم البناء قبل الحكم باخلائه لاعادة بنائه صار شرطا ضروريا لامكان الحصول على حكم بالاخلاء .

(٧) الذى استبدل به الباب الثانى من القانون ١٩٦٩/٥٢ ثم الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (المواد من ٥٥ الى ٦٥ التى سيجىء شرحها فى الباب التالى) .

(٧مكرر) ولان قرارات هذه اللجنة تعتبر قرارات ادارية ، فانه يجوز الطعن فيها امام محكمة القضاء الادارى ، وذلك بعد اعتمادها من المحافظ او من الوزير المختص بالاسكان بحسب الاحوال (طنطا الابتدائية ١٧ فبراير ١٩٨٢ فى القضية رقم ٣٧٥٢ سنة ١٩٧٩ مشار اليه فى البكرى جـ ٢ ص ٢٢) .

(٧) (مكررثان) وليس معنى ذلك ان اللجنة تلتزم بالتصريح بالهدم =

التجاوز عن هذا الشرط لاعتبارات تتعلق بالصالح العام (٨) (المادة ٣).
ويقدم طلب التصريح بالهدم الى اللجنة المختصة من مالك البناء موقعا عليه منه ومن مهندس نقابى .

ويتضمن الطلب بيان موقع المبنى والبيانات الأخرى التى يصدر

= لمجرد كون البناء قد مضى عليه اكثر من أربعين عاما بل يجوز لها ذلك ويكون لها فيه سلطة تقديرية (البكرى ج ٢ ص ٢٠) .

(٨) قضت محكمة مصر الابتدائية (الدائرة ١٣) فى ٢٦ ديسمبر ١٩٥٧ فى ظل القانون ١٩٤٧/١٢١ فى قضية كانت لجنة توجيه اعمال البناء والهدم قد وافقت فيها على هدم بناء لم يمض على انشائه أربعون عاما وطعن المستأجر فى قرار اللجنة أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الغاءه وتمسك بذلك أمام محكمة الايجارات فى دعوى الاخلاء المرفوعة عليه طالبا اما رفض هذه الدعوى واما وقفها لحين الفصل فى الطعن المذكور من القضاء الادارى ، فقالت المحكمة ان أمر هدم العقارات غير الآيلة للسقوط انما هو منوط باللجنة المشار اليها . وهى فى هذا الصدد تلتزم حكم القانون وتصدر قرارها بالموافقة سواء كان المبنى المراد هدمه قد مضى عليه أربعون عاما أم لا ، متى رات اللجنة الموافقة على الهدم لاعتبارات تتعلق بالصالح العام ، والمحكمة فى حدود النزاع المطروح أمامها لا يدخل فى اختصاصها بحث صحة قرار اللجنة او عدم صحته بل ان مهمتها مقصورة على البحث فى توافر شروط قانون الايجارات وهذه الشروط هى :

١ — أن يكون البناء الجديد على مساحة أوسع أو بارتفاع اكبر من البناء المطلوب اخلاؤه .

٢ — ان يحصل المالك مقدما على موافقة لجنة اعمال الهدم والبناء على الهدم واعادة البناء فى الأحوال التى يتطلب القانون ١٩٥٦/٣٤٤ الحصول فيها على موافقة اللجنة وذلك عملا بالفقرة (ه) من المادة ٢ من ق ١٩٤٧/١٢١ المعدلة بالقانون ١٩٥٦/٣٥٢ ، ولاشك فى أن اختصاص هذه المحكمة ينحصر فى التحقق من توافر هذين الشرطين حتى يثبت حق المالك فى الاخلاء وعلى ذلك فتكون الدعوى مبنية على أساس سليم ويتعين الحكم بالاخلاء ، (وفى هذا المعنى ايضا مصر الابتدائية الدائرة ٤ بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٥٧ فى القضية رقم ١٨٩٠ سنة ١٩٥٧ ، والدائرة الثانية ٢١ ديسمبر ١٩٥٩ فى القضية رقم ٤٢٢٠ سنة ١٩٥٩ ، والدائرة ٣١ فى ١٧ ديسمبر ١٩٦١ فى القضية ١٣٨١ سنة ١٩٦١ ، والدائرة ١٤ فى ١٤ مايو ١٩٦٢ فى القضية ٥٢٢٥ سنة ١٩٦١) .

بها قرار من وزير الاسكان والمرافق ، ويؤدى عن الطلب رسم نظر قدره خمسة جنيهات (المادة ٤) •

ويحظر على السلطة القائمة على أعمال التنظيم اعطاء رخصة هدم طبقا للقانون رقم ١٩٥٤/٦٥٦ (الذى حل محله القانون رقم ١٩٦٢/٤٥ فى شأن تنظيم المبانى ثم القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦)، الا بعد صدور التصريح بالهدم طبقا لهذا القانون (المادة ٥) • ويعاقب مالك العقار عند مخالفة هذا الحظر بغرامة تعادل ثلاثة أمثال المبنى المهدوم . ويجوز بالاضافة الى الغرامة توقيع عقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة ، كما يعاقب المقاول الذى يقوم بالهدم بغرامة تعادل نصف قيمة المبنى ، وذلك مع عدم الاخلال بالعقوبات المنصوص عليها فى القانون رقم ١٩٥٤/٦٥٦ (حاليا المادتان ٢١ و ٢٢ من القانون ١٩٧٦/١٠٦) (المادة ٧)، (٨مكرر) •

وبناء على ذلك يتعين على المالك الذى يطلب اخلاء مكان مؤجر الى الغير لهدمه واعادة بنائه بشكل أوسع أن يقدم الى المحكمة رخصة بالهدم من لجنة تنظيم المبانى المشار اليها فى المادة الثانية من القانون ١٩٦١/١٧٨ (٨مكرر٢) ، فوق رخصة التنظيم العادية بالهدم ورخصة

(٨ مكرر) وتعاقب المادة ٢٢ من القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦ معدلة بالقانون رقم ١٩٨٣/٣٠ المالك الذى يخالف هذا الحظر بالحبس وبغرامة تعادل قيمة الاعمال أو مواد البناء المتعامل فيها بحسب الاحوال أو باحدى هاتين العقوبتين (راجع نص التعديل فى المادة ٢٢ الجديدة فى صلب القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦ فى ملحق هذا الجزء الثانى) .

(٨ مكرر ثان) ومتى حصل المالك على ترخيص لجنة تنظيم هدم المبانى ، فلا يسوغ للمستأجر دفع دعوى الاخلاء بأنه قد أنشأ فى العين المؤجرة مصنعا لا تجوز تصفيته أو وقف انتاجه الا بترخيص من وزير الصناعة وفقا للمادتين ١ و ٦ من القانون ١٩٥٨/٢١ الصادر بشأن تنظيم الصناعة وتشجيعها فى الاقليم المصرى لان احكام هذا القانون لم ترد قيدا على احكام القانون =

التنظيم العادية بالبناء الجديد (٩) المنصوص عليهما فى المـادة ٤ من القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء (٩مكرر)، وعلى أن تتوافر فى البناء الجديد الشروط الآتية فى البنود التالية .

٣٣٦ — الشرط الثـالث — أن يتضمن الترخيص بالبنـاء اقامة وحـدات تصلح للغرض ذاته الـذى كانت تستعمل فيـه الوحـدات المرخص بهدمها — يبين من مناقشات مجلس الشعب أن الموافقة على مبدأ الاخلاء للهدم لاعادة البنـاء بشكل أوسع لم تتم الا بعد اقرار توفير ضمانات هامة للمستأجرين الذين يراد اخلاؤهم لهذا السبب ، ومن أهم هذه الضمانات ما نصت عليه المادة ٥٤ من القانون من حق المستأجر الذى أخلى بسبب الهدم لإعادة البناء فى العودة الى شـغل وحدة بالعقار الجديد تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيـه الوحدة المهدومة ، فرأى المشرع أن يكفل هـذا الحق وأن لا يتركه فى مهب الريح معرضا لفرصة وجود مكان يلائمه فى المبنى الجديد أم لا ،

= ١٩٤٧/١٢١ ، ولو كان المشرع يريد ايجاد مثل هذا القيد لنص عليـه صراحة ، فيتعين على المستأجر المرفوعة عليه دعوى الاخلاء لهذا السبب أن يتقدم هو بطلب الحصول على ترخيص وزير الصناعة له فى تصفية مصنعه أو نقله الى مكان آخر (فى هذا المعنى مصر الابتدائيـة — الدائرة ١٤ — بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٦٢ فى القضية رقم ٥٣٢٥ سنة ١٩٦١) .

(٩) ويلاحظ أن القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ قد نص فى المادة ١٢ منه على انه فيما عدا المبانى من المستوى الفاخر يلغى شرط الحصول على موافقـة لجنة توجيه وتنظيم أعمال البناء قبل الحصول على الترخيص باقامة المبانى وسائر احكام الباب الاول من القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦ ، كما تلغى المادة ٢١ من ذلك القانون .

(٩ مكرر) ولان قيام المالك بالهدم دون الحصول على هاتين الرخصتين مؤثم بنصوص كل من القانونين ١٩٦١/١٧٨ و ١٩٧٦/١٠٦ ، فانه يكون جريمتين فى وقت واحد ، ويتعين طبقا للمادة ٣٢ عقوبات توقيع عقوبة واحدة عليهما هى العقوبة الاشد (نقض جنائى ١١ ديسمبر ١٩٦٧ فى الطعن رقم ١٨٠٨ سنة ٣٧ ق ، وايضا ١٧ يناير ١٩٦٦ فى الطعن رقم ١٧٨٤ سنة ٣٥ ق مشار اليهما فى البكرى جـ ٢ ص ٢٤) .

فاشترط فى ضمن الفقرة (أ) من المادة ٤٩ أن يتضمن الترخيص بالبناء بعد الهدم بناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها • فاذا كان فى المبنى القديم جراج عمومى يستغله مستأجر وجب أن يتضمن الترخيص بالبناء الجديد انشاء جراج عمومى ، وكذلك اذا كانت به دكان أو ورشة الخ • وذلك بشرط ألا تحول التشريعات السارية فى هذا الشأن دون تحقيق ذلك • كما لو كان التشريع منع فتح دكاكين أو جراجات أو ورش فى منطقة معينة ، فحينئذ ستمتنع الجهات الادارية المختصة باصدار التراخيص المذكوره عن تضمينها بناء وحدات جديدة تصلح للغرض ذاته الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها • ويكون امتناعها سببا فى تخلف هذا الشرط ، مما يترتب عليه عدم جواز الاخلاء بسبب الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع ، أى أنه يكون سببا فى رفض طلب الاخلاء (١٠) •

اما التعويض الاضافى الذى نصت المادة ١/٥٤ على أنه يستحقه المستأجر فى حالة عدم قيام المالك بانشاء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المهدومة ، فبدهى أنه ليس

---

(١٠) وقد اثار هذه المسألة فى مناقشات مجلس الشعب السيد العضو ابو العز الحريرى حيث قال : هناك نقطة ارجو من السيد الدكتور جمال العطيفى ان يفكر معنا فيها ، فمثلا توجد منطقة ما صرح فيها بهدم المبنى واقامة مبنى جديد وكان به بعض الورش التى لن يصرح بقيامها مرة أخرى ، فماذا يكون الحل ؟

واجاب عن ذلك رئيس الجلسة بقوله :

قبل ان نسترسل ، اود ان اوضح ان المجلس وافق على الفقرة التى تنص على ان يتضمن ترخيص البناء ، بناء وحدات جديدة للمستأجر الذى هدمت وحدته تصلح لذات الغرض . واذا لم يحصل على التصريح ، فانه لن يقوم بالهدم ، وهذه هى الاضافة التى اقترحها السيد العضو ابو هيف (ص ٢٦ من مضبطة الجلسة الثمانين بتاريخ اول اغسطس سنة ١٩٧٧ ؛ واقتراح السيد العضو حسن ابو هيف المشار اليه موجود فى ص ١٧ من تلك المضبطة) .

شرطا للحكم باخلاء المستأجر ، بل جزاء لعدم قيام المالك بتوفير مكان ملائم للمستأجر فى المبنى الجديد ، سواء كان عدم قيامه بذلك راجعا الى خطأ منه أو الى سبب أجنبى عنه ، كما لو استصدر المالك ترخيصا يتضمن بناء وحدات جديدة تصلح للغرض المذكور وفقا لما تقضى به الفقرة (أ) من المادة ٤٩ ، ثم صدرت تشريعات لاحقة حالت دون تنفيذ ما صدر به الترخيص • فيعفى المالك من هذا التنفيذ بسبب صدور تلك التشريعات التى تعتبر بالنسبة اليه من قبيل فعل الأمير أو القوة القاهرة ، ولكنه يلتزم أن يعوض المستأجر عن فوات عودته الى مكان مناسب فى المبنى الجديد بتعويض اضافى مساو للتعويض المنصوص عليه فى المادة ٤٩ •

٣٣٧ — الشرط الرابع — زيادة جملة مسطحات المبنى الجديد عن جملة مسطحات المبنى القديم قبل الهدم بحيث لا تقل عن أربعة أمثالها — تشترط الفقرة (ب) من المادة ٤٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ ألا تقل جملة مسطحات أدوار المبنى الجديد عن أربعة أمثال مسطحات أدوار المبنى قبل الهدم •

والغرض من ذلك ألا يسمح بهدم مبنى قديم الا اذا كان سيعود من ذلك ومن اعادة بنائه نفع كبير للصالح العام ، وقد تحدد هذا النفع بأن تبلغ مجموع مسطحات أدوار المبنى الجديد أربعة أمثال مسطحات أدوار المبنى القديم • ويعتبر هذا حدا أدنى ، فاذا أقام المالك مبانى تجاوز هذا الحد ، كان له ذلك طبعا لأنه يتفق مع الصالح العام •

أما اذا كانت قوانين التنظيم وقيود البناء لا تسمح باقامة مبانى فى موقع الهدم تبلغ الحد الأدنى المطلوب ، فحينئذ لا يجوز للمالك أن يستعمل هذه الرخصة (١٠مكرر) •

(١٠مكرر) فى هذا المعنى مناقشات مجلس الشعب بجلسة اول =

٣٣٨ — الشرط الخامس — أن يشتمل المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية لا يقل مجموع مساحتها عن ٥٠٪ من مجموع مسطحاته — أراد المشرع بهذا الشرط أن تفيد أزمة السكن من هدم الأماكن لاعادة بنائها ، فاشترط فى الفقرة جـ من المادة ٤٩ أن يشتمل المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية لا يقل مجموع مسطحاتها عن خمسين فى المائة من مجموع مسطحاته ، وقد راعى فى ذلك أن المبنى القديم مؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكن ، وأن من حق المستأجرين القدامى أن تنشأ لهم فى البناء الجديد أماكن تصلح لممارسة نشاطهم فيها ؛ فجمع المشرع بين هذه الضمانة المقررة للمستأجرين السابقين وبين الرغبة فى اسهام المبنى الجديد فى حل أزمة السكن ، ولذلك أوجب على المالك أن يخصص ٥٠٪ من مسطحات المبنى الجديد للوحدات السكنية أو الفندقية ، على أن تكون له الحرية فى تشكيل الخمسين فى المائة الأخرى . بعد تخصيص ما يلزم منها لعودة المستأجرين القدامى الى ممارسة نشاطهم فى أماكن تلائمهم فى المبنى الجديد .

= أغسطس سنة ١٩٧٧ (مضبطة الجلسة الثمانين ص ١٩) حيث أثيرت حالة المناطق التى لا تسمح فيها قوانين التنظيم بالتعلية الى الحد الذى تتطلبه المادة ٤٩ فقرة ب . فقال السيد العضو عز الدين فرج :

وانى اعتقد ان السيد العضو جمال العطيفى يقصد ان نبنى اكبر عدد من الادوار وان يتحدد طبقا لقوانين البلدية الحد الاقصى المسموح به . فاذا كانت الاربعة الاضعاف التى يطالب بها السيد العضو فى حدود قوانين البلدية ، فليس هناك ضرورة من ذلك . أما اذا جاوز ذلك حدود قوانين البلدية ، فلا يستطيع المالك أن يستفيد بالحد الاقصى المسموح به .

رئيس الجلسة : واذا كان المبنى القائم فى حدود اقصى ارتفاع ممكن . فما هو الحل ؟

السيد/كمال ابراهيم المستشار القانونى لوزارة الاسكان والتعمير :

لا تنفذ المادة ولا يستفيد المالك .

رئيس الجلسة : فى هذه الحالة لن يتمكن من الهدم وبالتالى فهو لن يستفيد من النص .

وقد أراد بعض النواب عند مناقشة النص فى مجلس الشعب أن لا يتركوا الخمسين فى المائة شيوعا بين الوحدات السكنية والفندقية ، فاقترح النص على أن يخصص نصف هذه النسبة على الأقل للوحدات السكنية ، حتى لا يجوز المالك أن يستخدم الخمسين فى المائة كلها لتكون فنادق وأن لا يبنى وحدة سكنية واحدة (السيد العضو سمير عطعوط ص ٢٥ من مضبطة الجلسة الثمانين بتاريخ أول أغسطس سنة ١٩٧٧) ، غير أن المجلس لم يوافق على هذا الاقتراح •

وعلى ذلك يجوز للمالك أن يخصص خمسين فى المائة من المبنى الجديد لوحدات فندقية والخمسين فى المائة الأخرى لوحدات غير سكنية ، يخصص بعضها لعودة المستأجرين القدامى لممارسة نشاطهم فيها •

٣٣٩ — الشرط السادس — أن يعرض المالك من قبل الهدم توفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها أو تعويض المستأجر عن ذلك — لم يكتف المشرع بتخويل مستأجر المكان غير السكنى المراد اخلاؤه لهدمه واعادة بنائه بشكل أوسع حق العودة الى وحدة من وحدات البناء الجديد عند اتمامه ، بل أراد أن يوفر له حماية فورية تكفل له مزاولة نشاطه ذاته من وقت اخلاء وحدته والشروع فى هدمها الى حين اتمام بناء وحدة جديدة فى المبنى الجديد وعودته لمارسة نشاطه فيها . فأوجب فى المادة ٤٩ فقرة (د) أن « يقوم المالك بتوفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها •• » •

وجعل من ذلك شرطا يجب أن يتحقق قبل الاخلاء حتى لا يضار المستأجر • فيجب أن يعرض المالك ذلك على المستأجر قبل الحكم بالاخلاء ، وأن يلتزم بتنفيذه قبل تنفيذ الاخلاء • وليس يكفى أن يوفر المالك للمستأجر أى مكان يمارس فيه نشاطه بل يجب أن يكون هذا المكان مناسبا لذلك وبأجر مماثل • وقد يختلف الطرفان فى شأن مناسبة

المكان الذى يوفره المالك للمستاجر أو عدمه ، فيكون تقدير ذلك للمحكمة. وقد ضرب السيد عضو مجلس الشعب الدكتور جمال العطيفى مثلا لذلك ، حيث قال اذا وفرنا لتاجر أحذية فى شارع قصر النيل محلا فى مدينة نصر ، فهذا مكان غير مناسب . أما اذا وفرنا له محلا فى شارع طلعت حرب أو فى شارع ٢٦ يوليه . فهذا لا شك مكان مناسب . ومن ثم فان المكان الجديد اذا كان مناسبا أو غير مناسب ، فهو مسألة تقدرها المحكمة . ويكفى أن يشار فى التنبيه المنصوص عليه فى صدر المادة ٤٩ الى استعداد المالك لتوفير مكان آخر مناسب لأن يزاول فيه المستأجر نشاطه ، على أن يتحدد ذلك المكان ويوفر للمستأجر عقد ايجاره عند الاتفاق على الاخلاء أو عندما يصير المستأجر ملزما بالاخلاء . وسيجىء فى نبذة ٣٤٣ أنه يستفاد من نصوص المادة ٥٠ أن التعويض الذى يقوم مقام توفير المكان المناسب لا يصبح مستحق الأداء أو الايداع ايداعا غير مشروط الا عند صيرورة الاخلاء واجبا فى تاريخ معين ، سواء كان ذلك بموافقة جميع المستأجرين على الاخلاء فى ذلك التاريخ . أو بناء على حكم المحكمة (١١) .

---

(١١) استئناف القاهرة الدائرة ٢٩ بتاريخ ٩ ابريل ١٩٨٣ فى الاستئناف رقم ٢٦٤١ سنة ٩٩ ق وقد قضت بذلك من قبل محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (الدائرة ١٠ ايجارات) بتاريخ ١٢ فبراير ١٩٨٠ فى القضية رقم ٨٢٠٣ سنة ١٩٧٦ ايجارات المرفوعة من السيدة/ناهد مصطفى الشوربجى وآخرين ضد نادى الترف حيث قررت انه تبين للمحكمة من استقراء نصوص الفصل الاول من الكتاب الثانى من القانون ١٩٧٧/٤٩ ان استعمال المالك الرخصة المقررة له بالمواد ٤٩ وما بعدها من ذلك القانون مشروط باستيفاء المالك الشروط التى تضمنتها هذه النصوص وصولا لاخلاء المبنى المؤجر لغير اغراض السكن رضاء او قضاء ، وانه فى الحالين سواء تلك التى قبل فيها المستأجرون الاخلاء وفقا لنص المادة ١/٥٠ من ذلك القانون او الحالة التى يتم فيها الاخلاء بناء على حكم القاضى ، فانه يتعين على المالك فى الحالتين أداء التعويض المنصوص عليه فى الفقرة د من المادة ٤٩ من ذات القانون او ايداعه خزانة المحكمة المختصة ايداعا غير مشروط لصالح المستأجرين ، لان اداء التعويض او ايداعه ايداعا غير مشروط هو شرط للاخلاء وليس لرفع الدعوى ، بمعنى ان تنفيذ الاخلاء سواء كان مصدره رضاء المستأجرين أو =

أما ممـاثلة الأجرة ، فهى وان كـانت لا تثير خـلافا ، الا أن اشتراطها يجعـل من العسير عمليـا تحقق شرط توفير المكان المناسب ليمارس فيه المستأجر نشاطه ، بأجر مماثل ، لأنه ان كان مكانا فى بناء جديد ، فان أجرته ستكون قطعا أضعاف أجرة المكان المراد هـدمه ، وان كان مكانا فى بناء قديم فلن يقبل مالكه أن يؤجره بأجرته القانونية المماثلة الا اذا تقاضى مقابل ذلك خلو رجل كبير •

وقد قدر المشرع الصعوبة العملية فى ايجاد المالك للمستأجر مكانا مناسبا بأجرة مماثلة ، فجعل من هذا الالتزام التزاما تخييريا وفقـا للمادة ٢٧٥ مدنى ، وذلك بجعل محل الالتزام اما توفير مكان مناسب بأجر مماثل ، واما تعويض نقـدى يدفعه المالك للمستأجر يقـدر على النحو الذى بينته بقية نص الفقرة د من المادة ٤٩ ، وجعل الخيار فى ذلك للمالك باعتباره المدين بهذا الالتزام التخييرى • فاذا أوفى هـذا بالمحل الأول لذلك الالتزام بأن وفر للمستأجر مكانا مناسبا بأجر مماثل ، فقد نفذ ذلك الالتزام وتحقق بتنفيذه شرط طلب الاخلاء المنصوص عليه فى الفقرة المومىء اليها ، والا فانه يستطيع أن ينفذ هذا الالتزام بأداء محله الآخر وهو التعويض المنصوص عليه فى بقية الفقرة •

فان اختار المالك هذا الأمر الأخير كان التزامه بالتعويض هو ذاته التزاما تخييريا أيضـا ، يكون الوفاء به : ١ — اما بدفع مبلغ مسـاو

= حكم القضاء يعتبر معلقا على شرط وفاء المالك بالتعويض الملتزم به قانونا والمنصوص عليه فى الفقرة د من المادة ٤٩ من ق ١٩٧٧/٤٩ والتى يتعين — فى رأى المحكمة — أن ينص عليه فى حكمها ليكون عدم ادائه حائلا دون التنفيذ . هذا فضلا عن خلو الفصل الاول من الكتاب الثانى من ذلك القانون من نص يوجب اداء التعويض قبل رفع الدعوى بطلب الاخلاء عملا باحكام هـذا الفصل ، بل ان نص الفقرة د من المادة ٤٩ منه تكلمت عن الالتزام بالتعويض وليس عن ادائه ، والمادة ٥٠ التى تكلمت عن اداء التعويض نجدها قرنت ذلك بواقعة الاخلاء رضاء او قضاء ولم تتكلم عن وجوب هذا الاداء قبل رفـع الدعوى .

للفرق بين القيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها المستأجر والقيمة الايجارية للوحدة التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو للمدة التى تنقضى الى أن يعود الى المكان بعد بنائه بذات القيمة الايجارية الأولى ، ٢ — واما بدفع مبلغ مساو للقيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألفا جنيه ، أى المبلغين أكبر .

وهذه العبارة الأخيرة ، عبارة أى المبلغين أكبر ، تفيد أن الخيار فى ذلك للمستأجر الدائن بالتعويض ، لأنه هو صاحب المصلحة فى اختيار أكبر المبلغين (١١مكرر) .

ويكون اختيار المستأجر ذلك عند قبوله الاخلاء أو عند الحكم عليه به . فاذا اختار الأمر الثانى ثبت حقه نهائيا فى أن يقبض قبل الاخلاء تعويضا لا يقل عن ألفى جنيه أو أكثر اذا كانت القيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات تجاوز ألفى جنيه .

أما اذا اختار الأمر الأول فيكون من حقه أن يقبض قبل الاخلاء الفرق بين القيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها والقيمة الايجارية للوحدة التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات — وهو لن يختار هذا الأمر الثانى الا اذا جاوزت قيمته الألفى جنيه وهو الحد الأدنى للأمر الأول — ولكن هذا المبلغ لا يصبح كله حقا مكتسبا له الا اذا لم يعد الى شغل وحدة بالمبنى الجديد بذات القيمة الايجارية الأولى قبل خمس سنوات من تاريخ الاخلاء . أما ان عاد قبل ذلك وبذات القيمة الايجارية الأولى ، فانه لا يستحق من المبلغ الذى قبضه الا بنسبة المدة التى انقضت من الخمس السنوات التى قبض الفرق عنها ،

(١١ مكرر) وفى هذا المعنى ايضا العطار ط ٢ ص ٦٤٧ .

ويلزم برد الباقى ، لأنه يكون مثريا به على حساب غيره . فاذا كانت عودته قبل ذلك ولكن بقيمة ايجارية أعلى من القيمة الايجارية الأولى ، فيبقى التعويض الذى قبضه حقا مكتسبا له ولا يرد منه شيئا (١٢) .

٣٤٠ — من يجوز له طلب الاخلاء للهدم واعادة البناء — ويشترط بداهة فى جميع الأحوال أن يكون طلب الاخلاء للهدم واعادة البناء من المالك نفسه (١٢مكرر) ، فلا يجوز ذلك للمؤجر غير المالك (١٣) . ولكنه يجوز للمالك غير المؤجر (١٤) ، كمن آلت اليه ملكية العين من مؤجرها . واذا كانت العين المؤجرة مملوكة لعدة أشخاص شيوعا ، وجب فى الأصل لكى يكون طلب اخلائها لهذا السبب مقبولا أن يقدم من جميع الملاك المشتاعين (١٥) ، ولكن يمكن اعتبار

---

(١٢) وفى هذا المعنى أيضا العطار ط ٢ ص ٦٤٧ .

(١٢ مكرر) ويجب أن يتقدم المالك دليل ملكيته . فان تخلف عن ذلك برغم امهاله كانت دعواه غير مقبولة (مصر الابتدائية — الدائرة ١٣ — ١٠ يونيه ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٩٥٠ سنة ١٩٥٢) .

(١٣) فى هذا المعنى مصر الابتدائية — الدائرة الرابعة — بتاريخ ١٩ ديسمبر ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٦٢٦ لسنة ١٩٥١ وقد رفضت المحكمة دعوى المدعين غير المالكين وقالت فى أسباب حكمها ان المستندات المقدمة من المدعين بحسب ظاهرها لاتؤدى الى ملكيتهم العقارين المطلوب هدمهما واعادة بنائهما، ولا يمكن التحدى فى هذا الشأن برخصتى الهدم واعادة البناء وصدورهما باسم النائب عن المدعين ولا بقسائم عوائد الملك ولا بعقد الايجار ولا سيما أن المدعين قد تنازلوا عن التمسك بالحكم الصادر بندب الخبير الهندسى الذى نيط به تحقيق هذه الملكية .

ومن هذا الرأى العطار ط ٢ ص ٦٤٥ .

(١٤) مصر الابتدائية — الدائرة ١٣ — ٢١ أبريل ١٩٥٤ فى القضية ٥٨٨٧ سنة ١٩٥٣ .

(١٥) مصر الابتدائية — الدائرة ١٣ — ٣ يونيه ١٩٥٣ فى القضية رقم ٣٣٩٧ لسنة ١٩٥٢ والدائرة ١٢ فى ١٧ أبريل سنة ١٩٥٤ فى القضية ٤١١٦ سنة ١٩٥٣ ، ديسمبر ١٩٥٤ فى القضية رقم ٣٤٠٢ سنة ١٩٥٢ .

طلب الاخلاء للهدم واعادة البناء بشكل أوسع من أعمال الادارة غير المعتادة التى تنص المادة ٨٢٩ مدنى على أن يجوز للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يتخذوا قرارا فى شأنها على أن يعلنوا قراراتهم الى باقى الشركاء ، ويكون لمن خـالف من هؤلاء حق الرجوع الى المحكمة خلال شهرين من وقت الاعلان ، وللمحكمة عنـد الرجوع اليها — اذا وافقت على قرار تلك الأغلبية — أن تقرر مع هذا ما تراه مناسبا من التدابير ، ولها بوجه خاص أن تأمر باعطاء المخالف من الشركاء كفالة تضمن له الوفاء بما قـد يستحقه من التعويضات . وبناء على ذلك يجوز تقديم طلب الاخلاء للهدم واعادة البناء من عدد من الشركاء يملكون ثلاثة أرباع المال الشائع بعد اعلان قرارهم بذلك الى الأقلية أو بعد صدور موافقة المحكمة على هذا القرار فى حـالة الاعتراض عليه . ويجب أن يكون طلب الاخلاء فى هذه الحالة مشفوعا باعلان القرار وبشهادة بعدم حصول اعتراض عليه فى الميعاد القانونى أو بحكم برفض الاعتراض وبالموافقة على القرار .

واذا كانت العين المؤجرة موقوفة فلا يجوز ذلك لناظر الوقف الا بعد الحصول على اذن بالهدم والبناء من المحكمة المختصة (١٦) . ومنذ أن حل الوقف الأهلى وآلت ملكيته الى المستحقين فيه تعين أن يكون طلب الهدم من هؤلاء المستحقين الذين صاروا مالكين بعد شهر حق حـل الوقف ، ولا يغنى عن ذلك صـدور اذن بالهـدم من المحـكمة المختصة (١٧) .

---

(١٦) مصر الوطنية فى القضية رقم ٣١٠٤ لسنة ١٩٤٩ .

(١٧) فى هذا المعنى مصر الابتدائية — الدائرة ١٢ بتاريخ ١٩ أكتوبر ١٩٥٣ فى القضـية رقم ٣٦٩٠ لسنة ١٩٥٢ وتلخص وقائع هـذه القضية فى أن المدعين اقاموا الدعوى بصفتهم ممثلين النقابة العامة لموظفى وعمال الدريسة بسكك حديد الحكومة المصرية وقالوا أنهم اشتروا المنزل موضوع النزاع بعقد بيع مسجل وطلبوا الاخلاء للهدم واعادة البناء بشكل أوسع ، =

غير أنه يجوز لمن تملك العقار بصفته ممثلا لجمعية أو مؤسسة أن يرفع دعوى الاخلاء ولو لم تكن الاجراءات اللازمة لثبوت الشخصية المعنوية لهذه الجمعية أو المؤسسة قد تمت (١٨) .

٣٤١ — كيفية استعمال هذه الرخصة — تنص المادة ٤٩ من القانون ٤٩/١٩٧٧ على أن « يجوز للمالك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى أن ينبه على المستأجرين باعلان على يد محضر باخلاء المبنى بقصد اعادة بنائه وزيادة مسطحاته وعدد وحداته وذلك وفقا للشروط والأوضاع الآتية ... (هـ) أن يحدد المالك موعدا يتم فيه الاخلاء على ألا يكون هذا الموعد قبل انقضاء أطول مدة ايجار متفق عليها عن وحدة من وحدات المبنى وبشرط ألا يقل عن ستة أشهر من تاريخ التنبيه بالاخلاء » .

يخلص من ذلك أن استعمال هذه الرخصة يكون بتوجيه المالك الى كل من المستأجرين اعلانا على يد محضر ينبه عليه فيه ولو قبل انتهاء مدة عقده باخلاء المبنى فى أجل معين ، ويجب أن يكون هذا الأجل تاليا لانقضاء مدة عقد ايجار المستأجر الذى يتبقى له من مدة عقده الاتفاقية أطول مدة ، أى تاليا لانقضاء المدد الاتفاقية لعقود المستأجرين جميعا ، وبشرط ألا يقل هذا الأجل عن ستة أشهر من تاريخ الاعلان بالاخلاء .

= فدفع المدعى عليهم الدعوى بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة اذ أن الاجراءات الخاصة بالشخصية المعنوية لم تتم بعد ، فقالت المحكمة ان هذا الدفع مردود لانه بعد الاطلاع على عقد الملكية سند المدعين اتضح أنهم يملكون المنزل بمقتضى عقد مسجل بصفتهم ، ومن ثم فان ملكيتهم ثابتة للمنزل موضوع النزاع وانه تطبيقا للفقرة (هـ) من المادة ٢ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ تكون الدعوى قد رفعت من المالكين الحقيقيين للمنزل ويكون الدفع فى غير محله ، ولا يهم المحكمة فى هذه الدعوى البحث عما تم بشأن النقابة ما دام المالكون للمنزل هم رافعو الدعوى الحالية .

(١٨) مصر (الدائرة ١٣) ٣ يونيه ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٣٩٧ سنة ١٩٥٢ .

فاذا كانت المدد الاتفاقية لجميع عقود المستأجرين قد انقضت وأدركها الامتداد القانونى ، أو كان الباقى من مدة تلك العقود كلها أو بعضها لا يجاوز ستة أشهر ، كفى أن يحدد المالك فى اعلانه المستأجرين موعدا للاخلاء بعد ستة أشهر فقط من تاريخه .

٣٤٢ — موقف المستأجرين من هذا التنبيه وكيفية حصول الاخلاء — قد يذعن المستأجرون جميعا لرغبة المالك فى الاخلاء بقصد الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع وعلى أساس جميع الشروط التى تقدم ذكرها ، فحينئذ يجب أن يبلغ هؤلاء المستأجرين جميعا موافقتهم على ذلك الى المالك بخطابات موصى عليها بعلم الوصول أو باقرارات كتابية منهم (المادة ٥٠/١) . فاذا أبلغوه جميعا موافقتهم على الاخلاء على النحو المطلوب تعين عليه أن يؤدى اليهم التعويض المنصوص عليه فى المادة ٤٩ قبل الموعد المحدد للاخلاء أو ايداعه المحكمة المختصة لصالحهم ايداعا غير مشروط ، وحينئذ يلتزمون بالاخلاء فى الموعد المعين فى التنبيه . فاذا امتنع أحدهم عن ذلك ، جاز للمالك أن يستصدر من قاضى الأمور المستعجلة حكما بطرد الممتنع عن الاخلاء فورا (المادة ٥٠/٣) .

أما اذا لم يبلغ جميع المستأجرين موافقتهم على ذلك الى المالك على النحو المذكور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ التنبيه عليهم بذلك ، جاز للمالك دون حاجة به الى أى تنبيه آخر أن يلجأ الى المحكمة المختصة (وهى وفقا لما تقدم فى نبذة ٣٢٧ وما بعدها عن المادة الخامسة من القانون المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة فى المرافعات)(١٨مكرر)، ولو قبل انتهاء مدد عقود المستأجرين كلهم أو بعضهم للحصول على

(١٨ مكرر) قارن أبو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن الطبعة الثانية سنة ١٩٨٢ ص ٢٤٤ .

حكم بالاخلاء فى الموعد المحـدد فى التنبيه أو فى الموعد الـذى تعينه المحكمة فى حكمها ٠

وتبحث المحكمة فى توافر الشروط التى نص عليها القانون لاستعمال هذه الرخصة أو عدمها ، وتصـدر بناء على ذلك حكمهـا بالاخلاء أو بعدمه ٠ ويعتبر أداء المالك التعويض المنصوص عليه فى المادة ٤٩ أو ايداعه المحكمة المختصة ايداعا غير مشروط لصالح المستأجرين اذا لم يكن قد وفر لهم المكان المناسب بالأجر المماثل لمزاولة نشاطهم فيه شرطا لحصول الاخلاء (المادة ٥٠/٢) ٠ سواء أأصبح الاخلاء واجبا بموافقة جميع المستأجرين أم بحكم المحكمة فى حالة اعتراض أحدهم(١٩) ٠

واذا رفضت المحكمة طلب الاخلاء ، للهدم واعادة البناء لاعتبارها أن المشروع الذى قدمه المالك للبناء المزمع اقامته لا تتحقق به التوسعة بالشروط المطلوبة قانونا ، فان ذلك لا يمنع المالك من معاودة الكرة اذا بنى دعواه الجديدة على الرغبة فى اقامة بناء أوسع أو أكبر من المشروع الذى قـدمه فى الدعوى السابقة ؛ ولا يعتبر الحـكم الصادر فى تلك الدعوى بالرفض مانعا من نظر الدعوى الجديدة ولا يجوز للمستأجر دفع هذه الدعوى بسبق الفصل فيها لأن سبب الدعوى ليس مجـرد الرغبة فى الهدم لاعادة البناء ، بل الرغبة فى الهدم لاعادة البناء بشكل معين ٠ فاذا اختلف هذا الشكل فى احدى الدعويين عنه فى الأخرى ، كان لكل من الدعويين سبب مختلف ولم يجز دفع احداهما بسبق الفصل فى الأخرى (١٩مكرر) ٠

---

(١٩) أنظر ما تقدم فى الهامش ١١ ٠

(١٩مكرر) فى هذا المعنى مصر الابتدائية (الدائرة الثانية عشرة) ٣٠ مارس ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٥٣٢ سنة ١٩٥٢ (تراجع أسبابه فى الطبعة الرابعة من هذا الكتاب هامش ص ٤٤٧) ٠ ومن هذا الرأى أيضا البكرى جـ ٢ ص ٣٧ ؛ العطار ط ٢ ص ٦٤٦ ٠

وقد قضت بذلك محكمة النقض فى ٢٦ مارس ١٩٥٣ حيث قررت أنه لما كان الحكم اذ رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها استند الى أن المدعيين قد طلبا فى الدعوى السابقة الاخلاء لهدم المنزل واقامة طابقين جديدين مكان الطابقين المزمع هدمهما ، وقد رفضت المحكمة الدعوى لأن اعادة البناء كما كان وعلى نفس المساحة وبذات الارتفاع لا يتحقق معه قصد الشارع من اجازة الاخلاء للهدم واعادة البناء وهى التوسعة فى الأماكن . فاذا عاد المدعيان الآن وطلبا الهدم لاعادة البناء بحيث يحتوى على أكثر من دورين . فقد اختلف السبب فى الدعويين لتحقق غرض الشارع فى هذه الدعوى بحصول التوسعة بالفعل ، وكان هذا الذى جاء بأسباب الحكم مسوغا لاختلاف السبب فى الدعويين . فان النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس (٢٠).

أما اذا قبلت المحكمة طلب الاخلاء وقضت به ، فان حكمها يكون قابلا للتنفيذ بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ النطق به ، أى أنه لا ينتظر فى تنفيذه نتيجة الاستئناف ان كان قد طعن فيه بهذا الطريق لأن المادة ٢/٥٠ من ق ١٩٧٧/٤٩ نصت على أن يكون هذا الحكم قابلا للتنفيذ بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ النطق به ، ومؤدى ذلك أن هذا النص جعل الحكم بالاخلاء فى هذه الحالة واجب التنفيذ ، يتعين على المحكمة أن تشمله بالنفاذ المعجل ويجب عليها أن تنص فيه على ذلك . فهى حالة نفاذ وجوبى تقررت بنص المادة ٢/٥٠ سالفة الذكر . بالرغم من أن قانون المرافعات الحالى قد ألغى النفاذ الوجوبى (٢٠مكرر). وكون الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية مشمولا بالنفاذ

---

(٢٠) مجموعة احكام النقض ٤ — ٧٨١ — ١١٥ .

(٢٠مكرر) فى هذا المعنى ابو الوفا فى التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الاماكن الطبعة الاولى سنة ١٩٧٨ ص ٢٥٦ تعليقا على المادة ٢/٥٠ من قانون ١٩٧٧/٤٩ ، والطبعة الثانية سنة ١٩٨٢ ص ٣٤٥ .

المعجل لا يعفى المالك من اعلان هذا الحكم قبل السير فى تنفيذه • ولا يجوز مباشره تنفيذه الا بعد انقضاء المدة المحددة فيه لاخلاء المستأجر •

واذا أصبح الاخلاء واجبا بموافقة جميع المستأجرين عليه وامتنع بعضهم عن تنفيذ الاخلاء فى الموعد الذى تم الاتفاق عليه لذلك ، جاز للمالك بعد أدائه التعويض المستحق لكل من المستأجرين أن يستصدر من قاضى الأمور المستعجلة حكما بطرد الممتنع عن الاخلاء فورا (المادة ٣/٥٠) •

٣٤٣ — استثناء بعض المستأجرين من الأحكام المتقدمة — نص القانون على استثنائين من الأحكام المتقدمة • أولهما يمنع استعمال المالك الرخصة المذكورة منعا باتا • والثانى لا يمنع استعمال هذه الرخصة وانما يكتفى بزيادة المهلة الممنوحة للمستأجر لاخلاء المكان المؤجر اليه فى نظير نزوله عن تعويض الاخلاء •

نصت على الاستثناء الأول المادة ٥١ فقرة أولى اذ قضت بأن « لا تسرى أحكام هذا الفصل على المبانى المؤجرة لاستعمالها دورا للتعليم ، حكومية أو خاصة تخضع للاشراف الحكومى • وكذلك المستشفيات العامة أو الخاصة الخاضعة لاشراف وزارة الصحة ، ومحطات تموين وخدمة السيارات أو المنشآت السياحية أو الفندقية أو المصرفية وغيرها من المنشآت ذات الأهمية للاقتصاد أو الأمن القومى أو التى تقدم خدمات عامة للجمهور والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد موافقة الوزير المختص » (٢١) •

---

(٢١) وقد صدرت فى هذا الشأن القرارات الوزارية الاتيه :
(أ) قرار وزير الاسكان رقم ١٩٨٠/٥/١٥٢) (منشورة فى الوقائع المصرية العدد ١٢٧ فى ٣١ مايو سنة ١٩٨٠) نص فى مادته الاولى على عدم سريان احكام الفصل الاول من الباب الثانى من القانون رقم ٤٩/ =

= ١٩٧٧ اى المواد ٤٩ وما بعدها من هـذا القانون على المبانى المؤجرة للاغراض الاتية :

١ — المخابز البلدية والافرنجية المرخص بها والخاضعة لاشراف وزارة التموين .

٢ — المجمعات الاستهلاكية المرخص لها والتابعة لشركات القطاع العام الخاضعة لاشراف وزارة التموين .

٣ — مخازن التبريد والثلاجات .

٤ — مطاحن الغلال التى تشرف عليها وزارة التموين .

٥ — الجمعيات التى تؤدى خدمات تعليمية أو صحية أو اجتماعية للكافة والتى تسرى عليها المادة ٦٣ من القانون رقم ١٩٦٤/٣٢ فى شأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة .

٦ — المبانى المؤجرة لمناطق ومكاتب وفروع الهيئة العامة للتأمين والمعاشات والهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وبنك ناصر الاجتماعى .

(ب) قرار وزير الاسكان رقم ١٩٨٠/١٧١ الذى نص فى مادته الاولى على عدم سريان أحكام هذا الفصل على المنشآت الصناعية الحاصلة على كافة التراخيص القانونية والتى يسرى عليها القانون رقم ١٩٥٨/١٢١ بتنظيم وتشجيع الصناعة وتتمتع بعضوية الغرف الصناعية ومسجلة بالسجل الصناعى (الوقائع المصرية العدد ١٥٠ فى ١٩٨٠/٦/٢٨) .

يراجع فى هذا الشأن حكم مصر الابتدائية — الدائرة ١٤ — بتاريخ ١٩٦٢/٥/٢٠ فى القضية رقم ١٩٦١/٥٣٢٥ الوارد ملخصه فى الهامش ٨ مكرر .

(جـ) قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٢/٢٧٢ الصادر فى ١٩٨٢/٦/١٠ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى سلطات الحكم المحلى (الجريدة الرسمية العدد ٢٥ فى ١٩٨٢/٦/٢٤) . وقد نص فى مادته الاولى على أن :

١ — تنقل الى الوحدات المحلية كل فى دائرة اختصاصها الاختصاصات التى نباشرها حاليا وزارة الاسكان وفقا للقوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى المجالات الاتية :

... تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ... هدم المبانى غير الايلة للسقوط ... الخ .

٢ — وتستبدل بعبارتى وزارة الاسكان ، ووزير الاسكان عبارتا =

هذه الهيئات والمنشآت لا تسرى عليها أصلا أحكام الاخلاء بقصد الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع ، وذلك نظرا لأهميتها الكبرى للصالح العام التى تبرر منع اخلائها وهدم الأماكن التى تشغلها منعا باتا ، ولو كان ذلك لإقامة مبانى تبلغ مسطحاتها عدة أضعاف المسطحات المشغولة بها .

ولا يلزم لسريان هذا الاستثناء أن تكون جميع وحـدات المبنى مؤجرة للأغراض السابقة ، وانما يكفى أن يشتمل المبنى على وحـدة واحدة مؤجرة لأحد هذه الأغراض (٢١مكرر) .

وتطبيقـا لذلك قضت محكمة النقض بأنه : « لئن كان النص فى المادة ٤٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أجاز لمالك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى ، أن يقوم بهدمه واعادة بنائه وزيادة مسطحاته وعدد وحداته وفقا للشروط والأوضاع المبينة فى هـذا النص ، الا أن المشرع لم يشأ أن يجعل حكم هذا النص عاما يسرى على كل المبـانى غير السكنية ، وانما استثنى بعضها حرصا على استمرار بعض الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية التى تقدم خدمات عامة للجمهور ، فنص فى

= المحافظ المختص والمحافظة المختصـة أينما وردت فى القوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى المجالات السابقة .

ومقتضى هذا النص أن الاختصاص بتحديد المنشآت ذات الاهميـة للاقتصاد أو الامن القومى أو التى تقدم خدمات للجمهور التى لا تسرى عليها أحكام الفصل الاول المشار اليه أصبح للمحافظين ، كل منهم فى محافظته ؛ بدلا من وزير الاسكان والتعمير (البكرى جـ ٢ ص ٤٣) .

غير أن الفقه يرى أن هذا القرار الجمهورى مخالف للقانون ومشوب بغصب السلطة ، الأمر الذى يصل به الى حد الانعدام ، ممـا يقتضى أن لا تطبقه المحاكم (سليمان الطماوى فى النظرية العامة للقرارات الادارية ص ٣٢٠ وما بعدها والاحكام المشار اليها فيه) .

(٢١مكرر) البكرى جـ ٢ ص ٤٣ و ٤٤ .

المادة ١/٥١ من هذا القانون على : « أن لا تسرى أحكام هـذا الفصل على المبانى المؤجرة لاستعمالها دورا للتعليم حكومية أو خاصة تخضع للاشراف الحكومى ، وكـذلك المستشفيات العـامة والخاصة الخاضعة لاشراف وزارة الصحة ومحطات تموين وخدمة السيارات أو المنشآت السياحية أو الفندقية أو المصرفية وغيرها من المنشآت ذات الأهميـة للاقتصاد أو الأمن القومى أو التى تقدم خدمات عامة للجمهور والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد موافقة الوزير المختص » ، مفاده أن المشرع حدد على سبيل الحصر المبانى غير السكنية المستثناة من أحكام الهـدم لاعادة البناء . وبالنسـبة للمنشآت ذات الأهمية للاقتصاد أو الأمن القومى التى تقدم خدمات عامة للجمهور . فقد فوض المشرع وزير الاسكان فى اصدار القرارات اللازمة لتحديد ما يدخل فى نطاق تلك المنشآت بناء على طلب الوزير المختص ، ومن ثم فان المعول عليه فى تحديد هذه المبانى هو بما يصدره وزير الاسكان من قرارات . وبناء على هذا التفويض أصدر وزير الاسكان القرار رقم ١٥٣ سـنة ١٩٨٠ فى ٣١ مايو ١٩٨٠ باستثناء المخـابز والمجمعـات الاستهلاكية ومخازن التبريد والثلاجات ومطاحن الغلال والجمعيـات التى تؤدى خدمات تعليمية أو صحية أو اجتماعية للكافة . والمبـانى المؤجرة لمناطق ومكاتب وفروع الهيئة العامة للتأمين والمعاشات وبنك ناصر الاجتماعى . كما أصدر وزير الاسكان القرار رقم ١٧١ لسنة ١٩٨٠ فى ٢٨ يونيه ١٩٩٠ باستثناء المنشآت الصـناعية الحاصلة على كافة التراخيص القـانونية والتى يسـرى عليهـا القـانون ٢١ لسنة ١٩٨٥ والهيئة العـامة للتأمينـات الاجتماعيـة بتنظيـم وتشجيع الصناعة وتتمتع بعضوية الغرف الصناعية ومسجلة بالسجل الصناعى ، اذ توجب المـادة ٨ من ق ٢١ لسـنة ١٩٨٥ على المنشآت الصناعية القائمة وقت العمل به قيد اسمها لـدى وزارة الصـناعة فى سجل يعد لهذا الغرض . ولما كان البين من الأوراق أن محلى الطاعن من المحلات التجارية بما مؤداه أن المحلين يخرجان عن نطاق الحظـر

الوارد بالمـادة ٥١ من القانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ وقرارى وزير الاسكان رقمى ١٥٣ - ١٧١ سنة ١٩٨٠ سالفى الذكر (٢١مكرر٢) .

والاستثناء الثانى نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥١ ذاتها حيث قالت : « أما غير ذلك من المبانى المؤجرة للجهات الحكومية أو لوحدات الحكم المحلى أو للهيئات العامة أو لوحدات القطاع العام ، فتسرى عليها أحكام هذا الفصل على أن تزاد المهلة بالنسبة اليها الى ثلاث سنوات من تاريخ التنبيه بالاخلاء اذا طلبت الجهة المستأجرة الافادة من هذه المهلة وذلك مقابل التنازل عن تعويض الاخلاء » .

فالجهات والهيئات المذكورة فى هذه الفقرة الثانية يعتبر الأصل فيها أن تسرى عليها أحكام الاخلاء للهدم واعادة البناء بشكل أوسع . فيجوز التنبيه عليها بالاخلاء لهذا السبب طبقا للأحكام المتقدمة ويكون لها الحق فى تعويض الاخلاء المنصوص عليه فى المادة ٤٩ فقرة د . غير أن هذا النص خولها نظرا لصفتها العامة أن تستمهل فى الاخلاء ثلاث سنوات من تاريخ التنبيه بالاخلاء . وذلك فى نظير نزولها عن حقها فى تعويض الاخلاء .

ولأن هذه المزية المخولة لها مقررة فى مقابل ثمن هو قيمة التعويض الذى كان يستحق لها لو لم تستعمل هذه المزية ، فتعتبر هذه المزية رخصة لها اما أن تستعملها واما أن تتركها بحسب ما ترى فيه مصلحتها ، ولا يجوز أن يفرض عليها الانتفاع بهذه المزية لتفويت حقها فى التعويض المذكور ، فيكون من حق هذه الجهات اذا ما نبه عليها بالاخلاء لهـذا السبب فى الموعد الذى يتفق مع حكم القانون أن ترد على هذا التنبيه بالموافقة على الاخلاء فى الموعد المعين مع تمسكها بحقها فى التعويض

(٢١مكرر٢) نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٩١٤ ، ٩٣٢ سنة ٥١ ق .

المذكور وفى قبضه قبل أن تنفذ الاخلاء فى موعده ؛ كما يكون لها أن تستعمل رخصة الاستمهال ثلاث سنوات لقاء تنازلها عن التعويض المذكور • وفى هذه الحالة اذا كانت الجهات المذكورة لا تستأجر جميع وحدات المبنى بل بعضها فقط ، فان مدة الثلاث السنوات المذكورة تعتبر بنص القانون مكملة لمدة عقودها الاتفاقية ؛ ولا يجوز اخلاء أحد من المستأجرين الآخرين قبل انتهاء هذه المهلة ولو انقضت مدد عقودهم قبل ذلك ، لأن الاخلاء مطلوب لهدم البناء كله ؛ وهذا ممنوع طوال المهلة التى تتمسك بها تلك الجهات •

٣٤٤ — واجبات المالك المحكوم له بالاخلاء وجزاءاتها — يفرض القانون على المالك المحكوم له بالاخلاء للهدم واعادة البناء بشكل أوسع ثلاثة واجبات ، هى :

١ — أن يتم الهدم فى مدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ اخلاء المبنى بأكمله •

٢ — أن يشرع فى اعادة البناء خلال ثلاثة أشهر من تاريخ انتهاء الهدم وأن لا يتراخى فيه عمدا •

٣ — أن ينشىء فى المبنى الجديد وحدات تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المهدومة وأن يعرض على كل من المستأجرين الذين أخلاهم شغل احدى هذه الوحدات •

ويقابل كل من هذه الواجبات حق لكل مستأجر أخلاه المالك استعمالا لهذه الرخصة •

٣٤٥ — (أ) واجب اتمام الهدم فى مدة أقصاها ثلاثة أشهر والحق المقابل له — تنص المادة ٥٢ فى صدر فقرتها الأولى على أن « على المالك أو خلفه العام أو الخاص أن يتم الهدم فى مدة أقصاها ثلاثة أشهر من تارينخ اخلاء المبنى كله •

ومؤدى ذلك أن المالك (أو خلفه العام أو الخاص) ملزم أن يتم هدم البناء فى مدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ اخلاء المبنى كله • فاذا انتقلت ملكية البناء الى وارث أو مشتر . كان هذا ملزما بأتمام الهدم فى الأجل المذكور •

ويبدو أن هذه المدة قصيرة جدا ، وبخاصة نظرا لما هو معلوم من قلة اليد العاملة فى مجال الهدم والبناء ، فضلا عن أن النص لم يراع فى تحديد هذه المدة حجم المبنى المراد هدمه ولم يغاير بين المدة التى تلزم لهدم مبنى صغير مكون من غرفة أو غرفتين أو دور أو دورين وتلك التى تلزم لهدم مبنى ضخم كفندق سميراميس السابق ، وكان الأولى مراعاة ذلك •

غير أنه مما يخفف من عيب ذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة حين تعرضت لجزاء عدم اتمام الهدم فى المدة التى عينتها الفقرة الأولى ، اذ قالت الفقرة الثانية : « فاذا لم يتم الهدم خلال المدة المشار اليها دون عذر مقبول ••• » ، الأمر الذى يفتح الباب من طريق ابداء الأعذار المقبولة لاطالة هذه المدة طبقا لمقتضيات الأحوال ، دون حد أقصى ، ومما يعتبر عذرا مقبولا فى هذا الشأن ضخامة المبنى الذى يراد هدمه (٢٢) ، وتلقى الخلف الملكية من السلف بعد انقضاء جزء كبير من المدة المذكورة • وسنرى من بقية النص أن تقدير ذلك منوط بقاضى الأمور المستعجلة • فاذا استنفد المالك مدة الثلاثة الأشهر أو المدد الاضافية التى منحت له بناء على ما تمسك به من أعذار مقبولة دون أن يتم هدم البناء ، كان بذلك مخلا بالتزامه ، وتعين تطبيق جزاء ذلك عليه •

---

(٢٢) فى هذا المعنى العطار فى تشريعات تنظيم المبانى ص ١٥٤ .

وقد نصت الفقرة الثـانية من المادة ٥٢ على هـذه الجزاءات ، فجعلتها فى صورة حقوق تثبت للمستأجر (٢٢مكرر) حيث قالت : « فاذا لم يتم الهدم خلال المدة المشار اليها دون عذر مقبول كان لمن يرغب من المستأجرين ، بحكم من قاضى الأمور المستعجلة ، الحق فى العودة الى شغل وحدته متى كان ذلك ممكنا ، والا كان له الحق فى تعويض قانونى مماثل للتعويض المنصوص عليه فى المـادة ٤٩ بالاضافة الى حقـه فى الاحتفاظ بالتعويض الذى تقاضاه من المالك عند موافقته على الاخلاء ، وذلك كله دون اخلال بحقه فى المطالبة قضائيا بما يزيد على هذا التعويض ان كان له مقتض » •

ومفاد هذا النص أنه اذا لم يتم المالك (أو خلفه العام أو الخاص) هدم البناء فى ميعاد الثلاثة الأشهر من تاريخ اخلاء المبنى أو فى الأجل الذى منح اياه بسبب الأعذار المقبولة التى أبداها ، جاز لكل واحـد من المستأجرين أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة أن يصدر له حكما يخوله العودة الى شغل وحدته متى كان ذلك ممكنا ، أى اذا لم تكن وحدته قد هدمت كليا أو جزئيا ومازالت صالحة لشغلها (٢٢مكرر٢) • أما اذا كانت وحدته قد هدمت أو صارت غير صالحة لشغلها بسبب نزع أجزاء هامة منها كالأبواب والشبابيك والتركيبات الصحية والكهربائية ••• الخ ، فانه لا يكون ثمة محل لعودته اليها ، فيثبت له الحـق فى تعويض قانونى ، أى محدد جزافا بنص القانون ، ومساو للتعويض

(٢٢مكرر) هـذا فضلا عن العقوبة المقررة بالمـادة ٢/٧٨ (أنظر ما سيجىء فى نبذة ٣٤٩) .

(٢٢مكرر٢) واختصاص القاضى المستعجل فى هذه الحالة مقرر بنص المادة ٥٢ من ق ١٩٧٧/٤٩ سالفة الذكر ، فلا يحتاج القاضى المستعجل الى بحث شرط الاستعجال المنوط به اختصاصه طبقا للقواعد العامة . ولكنه يلزمه قبل الحكم للمستأجر بالعودة استظهار توافر الشروط التى علقت عليها المادة المومىء اليها حق المستأجر فى العودة ، ويكفى أن يستظهر ذلك من ظاهر أوراق الدعوى وظروفها (فى هذا المعنى البكرى ج ٢ ص ٤٨) .

المنصوص عليه فى المادة ٤٩ والذى تقدم بيانه فى نبذة ٣٤٠ ، وحده الأدنى ألفا جنيه . ويحق له أن يطلب من محكمة الموضوع المختصة . لا من قاضى الأمور المستعجلة ، حكما بقيمة هذا التعويض (٢٣) .

وهو يستحق هذا التعويض القانونى المقدر جزافا . بالاضافة الى مثيله الذى أوجبت المادة ٤٩ أداءه اليه قبل الاخلاء ، فيجوز له أن يحتفظ بما قبضه عند الاخلاء وأن يحصل على حكم بمبلغ مماثل تعويضا عن تأخير اتمام الهدم باعتبار أن هذا التأخير يضاعف الأضرار التى سببها له الاخلاء . وقد تكون قيمة الأضرار التى يسببها له هذا التأخير أكبر من التعويض القانونى المحدد جزافا على أساس ما نصت عليه المادة ٤٩ . فيكون له فى هذه الحالة أن يطلب الى محكمة الموضوع أن تقضى له بالتعويض الكامل الذى يغطى هذه الأضرار فيما يجاوز قيمة التعويض الجزافى المحدد قانونا (٢٣مكرر) .

وقد نصت المادة ٢/٧٨ من ق ١٩٧٧/٤٩ على معاقبة المالك الذى يخل بهذا الالتزام بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تجاوز ستة أشهر ، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين . وقد ألغت المادة ١/٢٤ من ق ١٩٨١/١٣٦ عقوبة الحبس ، وأصبحت العقوبة مقصورة على الغرامة فقط .

٣٤٦ — (ب) واجب الشروع فى اعادة البناء خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الهدم وعدم التراخى فيه عمدا وجزاؤه — تنص المادة ٥٣ على هذا الواجب وجزائه ، فتقول :

---

(٢٣) فى هذا المعنى محمد عبد الرحيم عنبر فى قانون الاسكان الجديد سنة ١٩٧٧ ض ١٥٨ ؛ البكرى ج ٢ ص ٤٩ نبذة ٣٧ ؛ العطار فى تشريعات تنظيم المبانى ص ٦٥٤ .

(٢٣مكرر) فى هذا المعنى أيضا العطار ط ٢ ص ٦٤٩ . البكرى ج ٢ ص ٤٩ .

« اذا تم الهدم ولم يشرع المالك أو خلفه فى البناء خلال المـدة المشار اليها فى المادة السابقة (وهى ثلاثة أشهر من تاريخ الهدم) ، أو شرع فى البناء ثم تعمد عدم اتمامه فى الوقت الذى تحدده الجهة المختصة بشئون التنظيم ، جاز المحافظ المختص أن يعهد الى احدى الجهات القيام بالبناء أو تكملته على حساب المالك وفقـا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان والتعمير ، ويكون للمبالغ المستحقة لهذه الجهة حق امتياز على المبنى الذى قامت بانشائه أو استكماله من ذات مرتبـة الامتياز المقرر للمبـالغ المسـتحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين طبقا لنص المادة ١١٤٨ من القانون المدنى .

« ويكون للجهة المشار اليها تأجير المبنى واقتضاء أجرته الى أن تستوفى المبالغ التى أنفقتها والمصروفات الادارية ، ويحق للمـالك أن يحصل على ٢٠٪ من تلك الأجرة شهريا » .

ومفاد هذا النص أنه اذا تأخر المالك أو خلفه العـام أو الخاص بعد اتمام الهدم فى الشروع فى البناء خلال ثلاثة أشهر من اتمام الهدم أو ثبت تراخيه عمدا بحكم نهائى (٢٤) ، عينت له الجهة المختصة بشئون التنظيم أجلا معينا لانجازه فيه وأخطرته به ، فاذا لم يتم البناء فى هذا الأجل جاز للمحافظ المختص أن يسند اتمامه الى احدى الجهات وفقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان والتعمير ، وذلك على

(٢٣مكرر٢) فى هذا المعنى البكرى ج ٢ نبذة ٣٩ ص ٥٠ .

(٢٤) قرب فى هذا المعنى محمد عبد الرحيم عنبر فى قانون الاسكان الجديد سنة ١٩٧٧ ص ١٥٩ ويجب أن يصـدر الحكم بثبـوت التأخر أو التراخى العمد من محكمة الموضوع لا من المحكمة المستعجلة ، ويكون حكمها قابلا الطعن وفقا للقواعد العامة (قارن فى هذا الشأن البكرى ج ٢ ص ٥١ و ٥٢) .

حساب المالك أو خلفه (٢٤مكرر) • وقد نصت المـــادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الصادرة بقرار وزير الاسكان والتعمير رقم ١٩٧٨/٩٩ على أن تتبع فى هذا الشأن أحكام المواد ٨ الى ١٢ منها •

ويكون المبالغ التى تنفقها تلك الجهة فى اتمام البناء حق امتياز على المبنى الذى قامت بانشائه أو استكماله من ذات مرتبة امتيـــاز المقاولين والمهندسين المعماريين ، وتستوفى هــذه المبـــالغ والمصروفات الادارية عن طريق تأجيرها المبنى وتحصيل أجرته (٢٤مكرر٢) ، ويحق للمالك فى هــذه الحالة أن يحصل بموجب حكم من محــكمة الموضوع المختصة على ٢٠٪ من تلك الأجرة شهريا ، وتحتفظ الجهـــة المذكورة بباقى الأجرة خصما من مطلوبها أى من نفقـــات البنـــاء والمصروفات الادارية الى أن تستوفى جميع مستحقاتها ، فترد المبنى الى مالكه ؛ أى أنه بعـــد استيفاء الجهة الادارية حقوقها يعـــود المبنى الى مالكه ؛ فيتقاضى هو أجرته كاملة •

فاذا لم يستعمل المحافظ سلطته فى ذلك ، جاز للمستأجر الذى هدمت وحدته أن يطلب الى المحكمة الزام المالك باقامة البناء الذى يحقق مصلحة المستأجر مع تهديده تهديدا ماليا عن كل يوم تأخير •

(٢٤مكرر٢) ويجب ان تراعى الجهة الادارية فى تأجيرها وحــــدات فى نبذة ٣٤٩) •

(٢٤مكرر٢) ويجب ان تراعى الجهة الادارية فى تأجيرها وحــدات المبنى حكم المادة ٥٤ من ق ١٩٧٧/٤٩ التى تعطى مستأجرى الوحدات التى تم هدمها الحق فى شغل وحدات من العقار الجديد الذى اعيد بناؤه ، ويسرى فى شأن هؤلاء المستأجرين حكم المادة ٢٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ لا حكم المادة ١٢ من تلك اللائحة (فى هذا المعنى البكرى جـ ٢ ص ٥٣ . انظر ما سيجىء فى النبذة التالية) .

٣٤٧ — (جـ) واجب انشاء وحدات تصلح للمستأجرين الذين هدمت وحداتهم وعرضها عليهم لشغلها وجزاء ذلك — تقدم فى نبذة ٣٣٧ أن المالك الذى يريد استعمال رخصة اخلاء المبانى غير السكنية لهدمها واعادة بنائها بشكل أوسع يجب عليه أن يستصدر ترخيصا بالهدم وآخر بالبناء وأن يتضمن هذا الأخير اقامة وحدات تصلح للغرض ذاته الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها ، وذلك لأن القانون عندما قرر هذه الرخصة راعى فيها الصالح العام مع المحافظة على صالح المستأجرين شاغلى الوحدات التى يرخص بهدمها ، وذلك بتخويل كل منهم الحق فى شغل احدى وحدات المبنى الجديد بدلا من وحدته التى هدمت .

وقد نصت المادة ٥٤ فقرة أولى من القانون على حق المستأجر هذا الذى يقابله واجب المالك انشاء وحدات تصلح للمستأجرين السابقين. فقالت فى فقرتها الأولى « لمستأجرى الوحدات التى يتم هدمها وفقا لأحكام هذا الفصل الحق فى شغل مثل هذه الوحدات بالعقار الجديد الذى أعيد بناؤه ، ويلتزم المالك أو خلفه العام أو الخاص بانشاء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المهدومة ما لم تحل التشريعات دون ذلك . وفى هذه الحالة يستحق المستأجر تعويضا آخر مساويا للتعويض المنصوص عليه فى المادة ٤٩ من هذا القانون ».

وظاهر أن هذه الفقرة تناولت واجب المالك وحق المستأجر فى وقت واحد ، فألزمت الأول بانشاء وحدات تصلح للغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المهدومة ، ما لم تكن التشريعات السارية تحول دون ذلك ، وقررت للثانى حق العودة الى احدى تلك الوحدات (٢٥) ،

---

(٢٥) أنظر تطبيقا لذلك فى دمنهور الابتدائية ٣٠ أبريل ١٩٧٢ فى القضية رقم ١٣٠ سنة ١٩٧٥ (مشار اليه فى محمد عبد الرحيم عنبر ص ١٦٥) .

ما لم تكن التشريعات السارية قد حالت دون انشائها ، فيتحول حق المستأجر الى تعويض مساو للتعويض الذى تحدده المادة ٤٩ وتوجب أداءه الى المستأجر قبل اخلائه (٢٥مكرر) .

وقد قررت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٠ مارس ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٦٢٤ سنة ٥٤ ق أنه : « اذ خول المشرع — عملا بنص المادة ٣٢ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لمستأجر العقار الذى أخلى وحدته السكنية لاعادة البناء ، الحق فى العودة الى وحدة مناسبة فى المبنى الجديد ، فقد عاد فى المادة ٥٤ منه وأكد هذا الحق بالنسبة

(٢٥مكرر) غير أن استحقاق المستأجر العودة او التعويض على الوجه المبين أعلاه لا يكون الا فى حالة هدم العقار واعادة بنائه وفقا لاحكام المادة ٤٩ من القانون ١٩٧٧/٤٩ . اما اذا تم ذلك فى غير هذه الحاله فتتحدد حقوق المستأجرين قبل المالك وفقا للقواعد العامة ، وقد قررت محكمة النقض فى حكم لها بتاريخ ٢٨ يونيه ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٨٦٥ سنة ٥١ ق أن مفاد نص المادتين ٤٩ و ٥٤ من القانون ١٩٧٧/٤٩ أن الشارع اجاز للمالك أن يخلى المستأجرين من العقار المؤجر كل وحداته لغير اغراض السكن لهدمه واعادة بنائه بشكل أوسع اذا التزم الشروط والاوضاع المبينة فى المادة ٤٩ سالفة الذكر . وفى هذه الحالة بحق لمستأجرى الوحدات بهذا العقار اقتضاء التعويض المنصوص عليه فى هذه المادة عند تحقق شروطه وان يشغلوا وحدات بالعقار الجديد الذى اعيد بناؤه تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المهدومة ما لم تحل التشريعات السارية دون ذلك . أما اذا كان هدم العقار واعادة بنائه قد تم على خلاف الشروط والاوضاع سالفة الذكر والواردة فى الفصل الاول من القانون ، فان حقوق المستأجرين قبل المالك تكون طبقا للقواعد العامة ولا تتحدد بما نص عليه فى هذا الفصل ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد حكم محكمة اول درجة بتمكين المطعون عليه من شغل وحدة بالعقار الجديد الذى أعيد بناؤه استنادا الى الفقرة الاولى من المادة ٥٤ من القانون ٤٩/ ١٩٧٧ وبالزام الطاعن بأن يدفع له التعويض المقرر بالمادة ٤٩ من هذا القانون — رغم ما انتهى اليه من أن الهدم واعادة البناء كان على غير الشروط والاوضاع سالفة الذكر اذ هدم الطاعن العقار دون ترخيص بالهدم مستغلا فى ذلك قرار هدم صادر على عقار آخر لايلولته للسقوط ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه ، وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث التزامات الطاعن قبل المطعون عليه الاول ومداها طبقا للقواعد العامة بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

للوحدات غير السكنية والتى أحالت اليها المادة المذكورة آنفا ، من أن لمستأجرى الوحدات التى يتم هدمها وفقا لأحكام هذا الفصل الحق فى شغل الوحدات بالعقار الجديد الذى أعيد بناؤه ، وفى هذه الحالة يلزم المالك أو خلفه العام أو الخاص بانشاء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى كانت تستعمل فيه الوحدات » .

وقد حكمت محكمة النقض بتاريخ ١٠ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٦٨٧ سنة ٥٥ ق بأن : « مفاد نص المادتين ٤٩ ، ٥٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادر فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن المشرع يرتب على توافر الحالة الموجبة لاخلاء المبنى لاعادة بنائه وزيادة مسطحاته طبقا للشروط وبالأوضاع المقررة انهاء عقود الايجار القائمة ، وان جعل لمستأجرى تلك الوحدات حقا فى شغل احدى وحدات البناء الجديد أو التعويض وفقا للقواعد التى رسمها ، يدل على ذلك أنه قرر له حقا فى التعويض وفقا للأسس التى رسمها اذا لم يوفر له المالك وحدة فى البناء المستحدث ، كما جعل للمالك حق الحصول على حكم باخلاء المستأجر من العين اذا توافرت موجباته واتخذ الاجراءات المرسومة فى القانون فيكون قد جعل للمالك حق اجبار المستأجر على اخلاء العين التى استأجرها فى هذه الأحوال كما رتب للمستأجر حقا فى أن يعوضه المالك اذا لم يوفر له وحدة مناسبة لتلك التى كان يشغلها بأجر مماثل ليمارس نشاطه فيها ، وكلاهما كاشف لقصده الى انهاء عقود ايجار الوحدات القائمة اذ أنه لو أبقى عليها لكان للمستأجر حق شغل العين الجديدة بمقتضى العقد الأول وانقضى موجب تنظيم التعويض البديل لاخلال المالك بما أوجبه القانون عليه من توفير وحدة مناسبة للمستأجر فى البناء الجديد » .

ثم نظمت الفقرات التالية من المادة ٥٤ ذاتها كيفية تمكين المستأجر من حق العودة ، فنصت على أن « يلتزم المالك باخطار مستأجرى وحدات العقار المهدوم باتمام اعادة البناء بانذار على يد

محضر ، يرسل اليهم على محال اقامتهم التى يخطرون بها المالك عند الاخلاء ، وذلك خلال مدة لا تجاوز شهرا من تاريخ اتمام البناء(٢٦) ٠

« وعلى المستأجر ابداء رغبته بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول فى شغل وحدة فى العقار المنشأ فى مدة لا تجاوز شهرا من تاريخ اخطاره ، والا سقط حقه فى ذلك ٠

« وتحدد بقرار من وزير الاسكان والتعمير قواعد واجراءات وأولويات شغل مستأجرى العقار المهدوم لوحدات المبنى الجديد » ٠

وقد نصت اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الصادرة بقرار وزير الاسكان رقم ١٩٧٨/٩٩ فى المادة ٢٨ منها على أن « على المالك فضلا عن اخطار المستأجرين لوحدات العقار المهدوم طبقا لأحكام المادة ٥٤ من القانون المشار اليه أن يخطر مديرية الاسكان والتعمير الكائن بدائرتها العقار ورئيس المجلس المحلى المختص باتمام اعادة البناء بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ٠ ويصدر رئيس المجلس المحلى المختص قرارا بتشكيل لجنة برئاسته أو برئاسة من يختاره المجلس المحلى من أعضائه وعضوية أربعة منهم للنظر فى ابرام عقود شغل الأماكن الجديدة للمستأجرين الذين أبدوا رغبتهم فى ذلك طبقا للمادة ٥٤ من القانون المذكور ويتم شغل وحدات العقار الجديد بهؤلاء المستأجرين على أساس الأسبقية فى ابرام عقود ايجار وحدات العقار المهدومة المماثلة للوحدات الجديدة ، وذلك اذا تم اعداد الوحدات الجديدة على دفعات ٠ وتكون الأولوية فى شغل الوحدات الجديدة اذا تم اعدادها دفعة واحدة على أساس ما يتم الاتفاق عليه بين مالك المبنى

---

(٢٦) وقد نص فى المادة ٢/٧٨ على عقاب المالك او خلفه العام أو الخاص الذى يخالف هذا الحكم (انظر ما سيجىء فى نبذة ٣٤٩) .

ومستأجرى الوحدات المهدومة • فان تعذر الاتفاق ، تجرى قرعة بين كل مجموعة مستأجرى المحال ومجموعة مستأجرى الوحدات السكنية • وفى جميع الأحوال تحرر عقود الايجار للمستأجرين طبقا للقواعد السابقة بمعرفة المالك بحضور اللجنة ويثبت فى محضر أعمالها ما تتخذه من اجراءات وما يصدر عنها من قرارات فى هذا الشأن » •

وهنا يثور التساؤل عما اذا كان يتعين أن تكون الوحدات الجديدة التى تعرض على مستأجرى الوحدات المهدومة بأجرة مماثلة لأجرة الوحدات المهدومة ؟

وفى رأيى أنه لا محل لذلك لأن أجرة المبنى الجديدة تخضع لتقدير اللجان وفقا لأحكام القانون الجديد ، وليس فى هذه الأحكام ما يوجب تعيين أجرة الوحدات الجديدة التى يحق لمستأجرى الوحدات المهدومة شغلها بما يخرج عن أحكام تقدير الأجرة الجديدة •

فالمستأجر القديم بعد أن حصل على التعويضات التى تقررت له من أجل اخلائه والتى روعى فيها الفرق بين القيمة الايجارية للأماكن القديمة والقيمة الايجارية للأماكن الجديدة تكون له أولوية فى شغل وحدة فى المبنى الجديد ولكن بأجرته القانونية دون أى تخفيض •

واذا كانت المادة ٤٩ د من القانون قد نصت على أن يقوم المالك بتوفير وحدة مناسبة للمستأجر بأجر مماثل ليمارس نشاطه فيها ، فانها قد أوجدت فى الوقت ذاته بديلا لهذا الالتزام هو التعويض المنصوص عليه فى بقية الفقرة ، فاذا اقتضى المستأجر ذلك التعويض انقضى بذلك التزام المالك بأن يوفر له مكانا مناسبا بأجر مماثل •

وكذلك اذا كانت بقية الفقرة المشار اليها قد حددت التعويض المذكور بمبلغ مساو للفرق بين القيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها

والقيمة الايجارية للوحدة التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات ، أو المدة التى تنقضى الى أن يعود الى المكان بعد بنائه بالقيمة الايجارية الأولى ، فانها انما واجهت فقط الفرض الذى يعود فيه المستأجر الى وحدة جديدة بنفس القيمة الايجارية الأولى قبل خمس سنوات ، لتخفض فى هذه الحالة قيمة التعويض وتقصره على ما يقابل المدة ما بين الاخلاء والعودة ، ولكن لا يستفاد منها مطلقا أن شغل المستأجر القديم لوحدة فى المبنى الجديد يجب قانونا أن يكون بالقيمة الايجارية الأولى ، لأن أجرة الوحدات الجديدة تخضع لأحكام التقدير الخاص بها ، ولم تستثن منها بأى نص خاص الوحدات التى يعود اليها المستأجر القديم (٢٧) .

٣٤٨ — العقوبات المقررة جزاء مخالفات أحكام الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع — تنص المادة ٧٨ فقرة ثانية من القانون ٤٩/١٩٧٧ على أن تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فى حالة مخالفة أحكام المواد ٣٨ ، ١/٥٢ ، ١/٥٣ ، و ٢/٥٤ من هذا القانون .

فتسرى هذه العقوبة (أولا) : على المالك أو خلفه العام أو الخاص الذى لا يتم الهدم فى مدة أقصاها ثلاثة أشهر من تاريخ اخلاء المبنى كله ، أو الذى لا يشرع فى اعادة البناء خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الهدم (المادة ١/٥٢) . ويشترط فى ذلك أن يثبت أن تأخير المالك فى الهدم أو فى الشروع فى البناء غير راجع الى عذر مقبول . فيجب أن تبحث المحكمة ما يتذرع به المالك من أعذار ولا تدينه الا اذا اقتنعت بأن تلك الأعذار غير مقبولة .

---

(٢٧) فى هذا المعنى العطار ج ٢ ص ٦٥٤ ، البكرى ج ٢ ص ٦١ .

(ثانيا) وعلى المالك أو خلفه العام أو الخاص الذى شـــرع فى البناء خلال مدة ثلاثة الأشهر المذكورة ثم تعمد عدم اتمامه فى الوقت الذى تحدده الجهة المختصة بشئون التنظيم (المادة ١/٥٣) • ويجب لذلك أن يثبت لدى المحكمة تعمد المالك التأخير وأنه لم يكن له فى ذلك أى عذر مقبول •

(ثالثا) وعلى المالك أو خلفه العام أو الخاص الذى لا يقـــوم فى خلال شهر من تاريخ البناء باخطار مستأجرى وحدات العقار المهدوم باتمامه اعادة البناء ، وذلك بانذار على يد محضر يرسل اليهم فى محال اقامتهم التى أخطروه بها عند الاخلاء (المادة ٢/٥٤) • ويجب فى هذه الحالة أن يثبت للمحكمة بشكل قطعى وموضوعى أن اعادة البنـــاء قد تمت فى تاريخ معين لا يحتمل مجادلة •

ويلاحظ أن المادة ١/٢٤ من القانون ١٣٦/١٩٨١ قد ألغت عقوبة الحبس المقررة لهذه الجرائم وأصبحت عقوبتها مقصورة على الغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢/٧٨ من ق ٤٩/١٩٧٧ •

الباب الثانى

أحكام المنشـآت الآيلة للسقوط

والمنشآت التى تحتـاج الى ترميم أو صيانة

٣٤٩ ــ وجه الارتباط بين أحـكام ايجار الاماكن وأحكام المنشآت الآيلة للسقوط وسائر أحكام تنظيم المبانى ــ كان القانون ١٢١/١٩٤٧ والقوانين المعدلة أو المكملة له تقتصر جميعها على تنظيم ايجار الأماكن والعلاقة بين المؤجرين والمستاجرين ، وكان تنظيم المبانى وبخاصة الآيل منها للسقوط والذى يحتاج الى صيانة أو ترميم أو هـدم تتكفل بـه مجموعة أخرى من القوانين غير قوانين ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين سيجىء بيانها فى النبذة التالية • أما القانون رقم ٥٢ / ١٩٦٩ فبالرغم من أن عنوانه يبدو منه أنه خاص بأيجـار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين (وهو ما تناوله فى الباب الأول منه) ، قد اشتمل الى جانب ذلك على باب خاص بالمنشآت الآيلة للسقوط وأعمال الصيانة والترميم (الباب الثانى) ، ثم جعـل الباب الثالث مشتركا بين الموضوعين يتضمن قواعد الاختصاص والأحكام الانتقالية والعقوبات • فكان جمعه بين هذين الموضوعين أمرا مستحدثا يدعو الى التساؤل عن الصلة بينهما التى حملت المشرع على تنظيمهما معا فى القانون رقم ٥٢/١٩٦٩ رغم تباينهما ، وخلافا لما جرى عليه العمل فى القوانين السـابقة •

ويبدو أن الصلة التى تربط بين هذين التنظيمين تكمن فيما يترتب على اجراء أعمال الصيانة أو الترميم اللازمة للمنشآت الآيلة للسقوط

من جواز زيادة الأجرة القانونية التى تحددها أحكام ايجار الأماكن وجواز اخلاء المكان اذا اقتضت الاعمال المذكورة ذلك أو جواز تقرير هدمه فى الاحوال التى توجب ذلك ، فرأى المشرع أن احكام تحديد الأجــرة فى قوانين ايجار الأماكن تكون ناقصة أذا لم تشفع بالاحكام التى تجيــز زيادة هذه الأجرة بسبب أعمال الصيانة والترميم ، ولذلك آثر أن يجمع بين هذين الموضوعين الظاهر تباينهما فى القـــانون رقم ١٩٦٩/٥٢ استكمالا للأحكام المتعلقة بتحديد الأجرة وجواز زيادتها .

هذا فوق أن القانون ١٩٤٧/١٢١ كان ينص فى المادة الثانية بنــد (هـ) منه على الرغبة فى هدم البناء الآيل للسقوط باعتبارها سببا من أسباب الاخلاء . فرأى المشرع أن سبب الاخلاء هذا يبرر أن يتضـــمن القانون الذى ينص عليه تنظيم المنشـــآت الآيلة للســـقوط وأحـــكام صيانتها وترميمها وهدمها وما يترتب على اعادة بنائها من حق للمستأجر فى العودة الى شغل احدى وحدات البناء الجديد ، ولذلك ضمن القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ الصادر بشأن ايجار الأماكن وتنظيـــم العـــلاقة بين المؤجرين والمستأجرين بابا خاصا تناول فيه حـــكم المنشـــآت الآيلة للسقوط من حيث صيانتها وترميمها أو هدمها واعادة بنائها ، واستغنى بهذا الباب عن ذكر الرغبة فى هدم البناء الآيل للسقوط بين أســـباب الاخلاء التى نص عليها فى المادة ٢٣ الواردة فى الباب الأول .

غير أنه اقتصر فى ذلك على بيان أحكام المنشآت الآيلة للسقوط أو التى تثبت ضرورة ترميمها وصيانتها ، ولم يعرض فى هـــذا القـــانون مطلقا لتنظيم مكنة هدم المنشآت الاخرى أى التى لا يخشى ســـقوطها ولا تقتضى حالتها ترميما ، وترك ذلك لحكم القانون الذى كان ينظم هذه المكنة وهو القانون رقم ١٩٦١/١٧٨ فى شأن تنظيم المبانى .

ثم رأى المشرع عند وضع القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن يجمـــع فى الباب

الثانى منه بين هدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع وبين أحكام المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة • وقد تناولنا الموضوع الاول فى الباب الاول من هذا القسم الثانى • وسنخصص هذا الباب للموضوع الثانى •

٣٥٠ — التشريعات السابقة المتعلقة بالمنشآت الآيلة للسقوط وصيانتها وترميمها وهدمها — تناول الامر العالى الصادر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ بخصوص أحكام مصلحة التنظيم المعدل بالقانون١١٨/١٩٤٨ حكم المبانى الآيلة للسقوط فى المادتين ١٠ و ١٤ منه ، فنص فى أولاهما على أن « كل بناء يتراءى لمصلحة التنظيم لزوم ترميمه حرصا على الامن العام ، أو نظرا لكونه آيلا للسقوط ، ينبغى ترميمه أو هدمه فى الميعاد الذى تحدده لذلك المصلحة المذكورة » ، ونص فى الاخرى على عقاب من يخالف ذلك بالعقوبات المقررة فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات الاهلى (وتقابلها المادة ٣٨٦ من تقنين العقوبات الحالى) ، ورسمت لائحة مصلحة التنظيم الصادرة بقرار وزير الاشغال العمومية فى ٨ سبتمبر ١٨٨٩ الاجراءات واجبة الاتباع فى تنفيذ قرارات الهدم(١) •

---

(١) فنصت المادة ١٤ منها على أن قرارات الهدم التى يصدرها مجلس التنظيم يبلغها مهندس التنظيم الى المحافظ أو المدير لينفذها ، ويذكر فى هذه القرارات الاسباب الداعية لاصدارها ، ويعين فيها التاريخ الذى يصير مباشرة الهدم فيه ، ويحدد لذلك ثمانية أيام على الاقل اذا كان صاحب المنزل ساكنا فيه وخمسة عشر يوما اذا كان المكان مؤجرا . فاذا مضى الاجل المحدد بالقرار ولم يباشر فى اجراء الهدم يتعين على المحافظة أو المديرية اخطار مصلحة التنظيم بذلك وهى تحرر محضرا عن المخالفة وتقام الدعوى على المخالف بمقتضى هذا المحضر ، ثم يحكم قاضى المخالفات بالغرامة المقررة قانونا ، ويأمر أيضا بعد التحقيق اذا كان هناك لزوم له باجراء الهدم على مصاريف مرتكب المخالفة .

اما تنفيذ الحكم فبعد استيفاء الاجراءات اللازم اتخاذها نحو الاجانب يقع على صاحب الملك نفسه الذى عليه أن يقوم بتسوية ما يحصل بسبب هذا التنفيذ من الخلاف بينه وبين المستأجرين أو غيرهم من المقيمين فى المنزل . (وقد الغيت الاشارة الخاصة بالتنفيذ على الاجانب بالقانون ٨٩/١٩٢٧) .

وكانت هذه الاحكام مقصورة وفقا لنص المادة الاولى من الامـــر العالى المومى اليه على المبانى الواقعة فى المدن والقـــرى التى توجـــد أو ستوجد بها مصلحة تنظيم دون غيرها .

ثم رؤى بعد مضى نحو ثلثى قرن على صدور الامر العالى المذكور آن الاجراءات والتدابير الواجب اتخاذها لدفـــع الخطورة الناشئة عن المنشآت الآيلة للسقوط لا يصح نظرا لاهميتها البالغة لسلامة جميـــع السكان أن تقتصر على المدن والقرى التى تسرى عليها قوانين التنظيم وتوجد فيها ادارة للتنظيم ، بل يجب أن تعمم وتسرى على جميع البلاد والجهات المأهولة سواء خضعت لاحكام قانون التنظيم أو لم تخضـــع له ، ولذلك استبدل المشرع بالاحكام سالفة الذكر التى كانت واردة فى هذا الخصوص فى الامر العالى المشار اليه ولائحته التنفيذية أحـــكام القانون ٦٠٥/١٩٥٤ الذى عدل فيما بعد بالقانون ٢٨٩/١٩٥٦ وجعلها سارية على المنشآت الآيلة للسقوط سواء أكانت واقعة فى مدينــــــة أو قرية لها مجلس بلدى أم كانت واقعة فى بلاد ليست بها مجالس بلدية أو قروية(٢) .

---

(٢) وقد جاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع القانون ٦٠٥/١٩٥٤ أنه « تحقيقا لهذا الغرض أعد مشروع القانون المرافق ، وقد عرفت أحـــكامه المنشآت الآيلة للسقوط ، واعتبرت فى حكمها الاشجار والنخيـــل الآيلة للسقوط لما يترتب على بقائها من خطورة بعيدة الاثر ، كما نظمت الاجراءات التى تتبع عند وجود المنشآت الآيلة للسقوط ، فشكلت لجانا فى المدن والقرى التى بها مجالس بلدية وقروية تختص بدراسة التقارير المقدمة من مهندس التنظيم فى شأن تلك المنشآت وفحصها ومعاينتها واصدار قرار فيها ، أما فى البلاد التى ليس بها مجالس بلدية أو قروية ، فقد نص بالمادة الثانية على أن الجهة الادارية تتولى اخطار أقرب مجلس بلدى أو قروى عن المنشـــآت الآيلة للسقوط لندب مهندس تنظيم لتقديم تقرير عنها ويعرض ذلك التقرير على اللجنة المشكلة بالمجلس المذكور طبقا لاحكام المادة الثانية لاصـــدار قرارها فى هذا الشأن .

« وقد روعى فى تشكيل تلك اللجان توفير الضمانات الكافية للمحافظة على حقوق الافراد ، فجعلت الغالبية فيها لعنـــاصر متخصصة فى الفن =

= الهندسي كما نص على أن تكون قراراتها مسببة تمكينا للرقابة القضائية ، ويتعين أن تشتمل هذه القرارات على المدة اللازمة لتنفيذها .

وقد خولت السلطة القائمة على أعمال التنظيم فى أحوال الخطر والتهديد بالانهيار الحق فى اخلاء المنشأة والمنشآت المجاورة عند الاقتضاء من السكان اداريا واتخاذ ما تراه لازما من التدابير والاحتياطات . ويرفع الامر الى المحكمة لتحكم بصفة مستعجلة بالهدم بعد سماع أقوال الخصوم وعمل المعاينات والتحقيقات المستعجلة التى ترى ضرورة لها .

« وقد حافظ المشروع على هذا الاختصاص الذى أدخله المشرع بمقتضى القانون ١٩٤٨/١١٨ .

« كما نص فى المشروع على العقوبات التى تطبق فى حالة مخالفة أحكامه ومن بينها الحكم بترميم المنشأة أو هدمها أو ازالتها . فاذا لم يقم صاحب الشأن بتنفيذ الحكم قامت السلطة المتقدم ذكرها بتنفيذه على نفقته ، وتحصل قيمه التكاليف بالطريق الادارى . وبذلك لا تتولى جهة الادارة أعمال الترميم أو الهدم أو الازالة الا فى حالة واحدة هى التى يكون فيها اجراء هذه الاعمال بناء على حكم صادر من جهة القضاء ولم يقم صاحب الشأن بتنفيذه فى الميعاد المعين » .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض فى ٣١ مارس ١٩٧٠ (مجموعة أحكام النقض ٢١ — ٥٢٤ — ٨٤) بأن مفاد نص المادة السابعة من القانون ٦٠٥/ ١٩٥٤ فى شأن المنشآت الايلة للسقوط بعد تعديلها بالقانون رقم ١٩٥٦/٢٨٩ مرتبطا بباقى أحكام القانون المذكور وما أوضحته مذكرته الايضاحية أن للسلطة القائمة على أعمال التنظيم فى حالة الضرورة القصوى التى تهدد البناء بالانهيار العاجل أن تأمر بهدمه بعد موافقة اللجنة المشار اليها بالمادة سالفة الذكر ، مما مؤداه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان المشرع أراد الخروج عن الاصل العام بالنسبة لقرارات الهدم التى تصدرها السلطة القائمة على اعمال التنظيم فى غير أحوال الخطر الداهم والضرورة القصوى فلم يجعل للادارة حق تنفيذها بالطريق المباشر عند امتناع ذوى الشأن عن تنفيذها اختيارا ، بل علق جواز تنفيذها على صدور حكم من القضاء فى هذا الخصوص .

واذ اجازت المادة الثانية فقرة د من القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ بشأن ايجار الاماكن للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر اذا ثبت أنه أصبح آيلا للسقوط ويخشى منه على سلامة السكان ، واوجبت المادة ١/١٥ على المؤجر ان يقدم طلب الاخلاء الى المحكمة الابتدائية المختصة طبقا للاجراءات التى رسمها ذلك القانون للحصول على حكم بالاخلاء ، وكان المشرع قد اخضع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قرارات الهدم لرقابة المحكمة الجنائية ، وعلق تنفيذها على صدور حكم من تلك المحكمة باجراء الهدم وذلك =

ونظرا لما رآه المشرع من أن تحديده أجرة الاماكن فى القوانين المختلفة المتعلقة بذلك وبخاصة تجميده أجرة الاماكن القديمة عند حد أجرة أول أبريل سنة ١٩٤١ قد جعل الملاك يعزفون عن موالاة املاكهم المبنية بالصيانة والترميم بسبب ضآلة قيمتها الايجارية وارتفاع تكاليف صيانتها وترميمها ارتفاعا فاحشا ، أراد تشجيع هؤلاء الملاك على تنفيذ ما يلزم من أعمال الصيانة والترميم حفاظا على الثروة القومية المبنية وتلافيا لما قد ينشأ عن تهدم المبانى من مساس بسلامة الأرواح والأموال ، فأصدر لذلك القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ فى شأن ترميم وصيانة وتعلية المبانى (٣) مخولا المالك الذى يقوم بأعمال الصيانة والترميم فى ملكه الحق فى زيادة القيمة الايجارية الحالية (أى القيمة المخفضة طبقا للقانون ١٩٦٥/٧ وما سبقه من قوانين التخفيض الاخرى) بنسبة ١٠٪ الى حين استهلاك تكاليف الصيانة والترميم(٤) ، ومجيزا اقراض المالك قيمة تكاليف أعمال الصيانة والترميم المطلوب منه اجراؤها (٥) . ومحملا المستأجر الذى يضطر الى اخلاء مسكنه مؤقتا المدة اللازمة لاجراء أعمال الصيانة والترميم أجرة هذه المدة مضافة الى تكاليف تلك الاعمال ومقسطة معها فى حدود نسبة ١٠٪ من القيمة

=على خلاف الاصل العام الذى يقضى بخروج الامر الادارى عن رقابة المحاكم وبقابليته للتنفيذ المباشر (نقض مدنى ٣٠ مارس ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ١٨ — ٣٣٣ — ١١٣) . فان مؤدى هذه الاحكام انه ليس للسلطة القائمة على التنظيم أو لمالك العقار — اذا كان هو الذى استصدر قرارا من هذه السلطة بهدمه على اعتبار أنه آيل للسقوط — تنفيذ هذا القرار بمجرد صدوره باخلاء العقار من السكان والقيام بهدمه فعلا ، وانما يجب على أى منهما حتى يستطيع تنفيذ ذلك القرار أن يتخذ الاجراءات التى رسمها القانون على الوجه سالف البيان .

قرب فى هذا المعنى البكرى ج ٢ سنة ١٩٨٣ نبذة ٦٠ ص ٧٦ .

(٣) أنظر المواد ٢ وما بعدها من القانون ١٩٦٦/١ .

(٤) أنظر المادة ٣ من القانون المذكور .

(٥) أنظر المادة ٣/٤ من القانون المذكور .

الايجارية الحالية(٦) ، ومخولا وزير الاسكان والمرافق ، بموافقة المالك ، أن يعهد الى احدى الجهات (كالمؤسسة المصرية التعاونية للبناء والاسكان)، بتنفيذ أعمال الترميم والصيانة الا اذا كانت قيمة هذه الاعمال لا تجاوز القيمة الايجارية للمبنى لمدة سنتين ، على أن تعتبر تكاليف الترميم والصيانة قرضا للمالك يصرف للجهات القائمة بالتنفيذ وفقا للشروط التى تحددها وزارة الاسكان والمرافق والتى يقبلها المالك(٧) ، ثم انتهز فرصة اعادة النظر فى تشريع ايجار الاماكن فى سنة ١٩٦٩ ليدمج فيه تشريعا لصيانة المبانى وترميمها ولاجراءات هدم المنشآت الآيلة للسقوط ، وقد خصص لذلك الباب الثانى من القانون ١٩٦٩/٥٢ وأورد فيه الاحكام الكفيلة بحث الملاك على صيانة أملاكهم وترميمها ، ورسم الاجراءات اللازمة لهدمها فى حالة الخطر المنذر بسقوطها ٠

ومن أهم الوسائل التى اعتمد عليها المشرع لحث الملاك على صيانة أملاكهم وترميمها ، السماح للمالك الذى يقوم بأعمال الترميم والتدعيم التى ترى الجهة القائمة على التنظيم لزومها بزيادة الاجرة السنوية للعين التى صار ترميمها بنسبة معينة مما أنفقه فى أعمال الترميم ، واعطاء المالك الذى تقررت ضرورة ترميم ملكه قرضا بشروط ميسرة ، ومساعدته على اخلاء المكان الذى يحتاج الى الترميم من مستأجريه بواسطة جهة الادارة ، وتهديده بعقوبة الجنحة اذا لم يقم بتنفيذ أعمال الترميم التى قررتها السلطات المختصة وبقيام الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بتنفيذ الاعمال المذكورة على نفقته وتحصيل قيمة تكاليفها بالطريق الادارى(٨) ٠

---

(٦) انظر المادة ٥ من القانون المذكور ٠

(٧) انظر المادة ١/٤ و٤ من القانون المذكور ٠

(٨) ومن هذا القبيل ما نص عليه قرار وزير الاسكان رقم ٤١٨ سنة =

وقد نص القانون ١٩٦٩/٥٢ فى المادة ٤٧ منه على الغاء كل نص يخالف أحكامه • ولأن ما أورده فى الباب الثانى من أحكام خاصة بالمنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة يخالف أغلب أحكام القانون رقم ١٩٦٦/١ الصادر فى شأن ترميم وصيانة وتعلية المبانى فيما عدا أحكام هذا القانون الاخير المتعلقة بتعلية المبانى فقط ، فانه اعتبر ناسخا أحكام هذا القانون المتعلقة بالصيانة والترميم والتى تخالف أحكامه أو تعد تكرارا لها (وهى المواد ٢ ، ٣ ، ٣/٤ ، ٥ ، ٦ ، ١/٧) ومبقيا فقط على أحكامه المتعلقة بتعلية المبانى وبالاقراض لتعليتها (وهى المادة الأولى والمواد من ٢/٧ الى ١٢ منه) •

وقد خصص القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الفصل الثانى من الباب الثانى منه للمنشآت الآيلة للسقوط ولأعمال الترميم والصيانة (المواد من ٥٥ الى ٦٥) ، وأورد فيه احكام الباب الثانى من القانون ١٩٦٩/٥٢ بعد ادخال بعض تعديلات طفيفة عليها ، سنشير اليها فيما يلى من عرض لاحكام القانون الجديد رقم ١٩٧٧/٤٩ •

وقد تقدم ان القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ نص فى المادتين ٧ و ٩ منه على توزيع نفقات الصيانة بين الملاك والشاغلين كما نص على الغاء المادة ٦١ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ التى كانت تنظم تحميل المستأجرين نفقات أعمال الصيانة ، وان المواد من ٢٢ الى ٣٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ قد بينت ما يعتبر من أعمال الصيانة بجميع أنواعها ، بما فيها صيانة مصاعد المبانى •

= ١٩٧٥ من تخويل المالك الذى يهدم عقاره لايلولته للسقوط ويعيد بناءه الحق فى احدى وحدات ذلك البناء بالافضلية على غيره من شاغليه ؛ وقد قضت محكمة النقض بأن هذه الافضلية تكون للمالك فى العقار الذى يعيد انشاءه بعد هدمه ، ولا تكون له فى العقار الذى أجرى ترميمه فقط (نقض مدنى ١٩ مايو ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٨٩ — ٢٥٦) .

٣٥١ ــ نطاق تطبيق أحكام الفصل الثانى من البــاب الثانى من القانون ١٩٧٧/٤٩ الخاص بالمنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة ــ تنص المادة ٥٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن تسرى أحــكام هذا الفصل على المبانى والمنشآت التى يخشى من سقوطها أو ســقوط جزء منها مما يعرض الارواح والاموال للخطر ، كما تسرى على المنشــآت المشار اليها اذا كانت تحتاج الى ترميم أو صــيانة لتأمين ســلامتها أو للحفاظ عليها فى حالة جيدة » .

يبين من ذلك أن أحكام هــذا الفصــل ، بما فيها ما يتعلق بالمزايا والجزاءات التى تقدمت الاشارة اليها ، تسرى على نوعين من المنشآت ، يجمع بينهما استحقاق البناء أو المنشأة للهدم أو الترميم(٩) ، وهما :

الاول يضم المنشآت الآيلة للسقوط وهى التى يخشى ســقوطها أو سقوط جزء منها بحيث يعرض الارواح أو الاموال للخطر(١٠) .

والثانى يشمل المنشآت التى لا تنذر بالسقوط وتعريض الارواح والاموال للخطر ولكنها تحتاج الى ترميم أو صيانة لحفظها بحالة جيدة ومنع تدهورها ، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٥٥ سالفة الذكر على

---

(٩) أما المبانى الاخرى عدا هذين النوعين فتخضع من حيث جواز هدمها وشروط واجراءات ذلك لاحكام القانون رقم ١٩٦١/١٧٨ فى شأن تنظيم هدم المبانى (يراجع فى شأنها ما تقدم فى الباب الاول من هذا القسم) .

(١٠) وكانت تعرفها المادة الاولى من القانون ١٩٥٤/٦٠٥ بقولها « يعتبر آيلا للسقوط كل بناء أو سياج أو نصب أو غير ذلك من منشآت اذا كان يخشى من سقوط جزء منه مما يعرض حياة السكان أو الجيران أو المارة أو المنتفعين بالطريق او اصحاب حقوق الارتفاق أو غيرهم . وتعتبر فى حــكم المنشآت فى تطبيق أحكام هذا القانون الاشجار والنخيل » . ولكن القانون الحالى لم يتضمن نصا على الاشجار والنخيل فاستنبط الفقه من ذلك ان احكامه لاتسرى على الاشجار والنخيل (انظر البكرى ج ٢ ص ٧٣ ، وقارن العطار ط ٢ ص ٦٥٦ فى الهامش) .

أن تبين القرارات التى يصدرها وزير الاسكان والتعمير الاعمال التى تعتبر من أعمال الترميم والصيانة وحدودها فى تطبيق أحكام هذا الفصل وذلك حتى تكون أعمال الترميم التى تفرض على الملاك متمشية مع الاهداف العامة للقانون(١١) .

---

(١١) وقد تضمنت المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ بيان ما يعتبر من اعمال الترميم والصيانة تطبيقا للمادة ٥٥ من القانون . وهو يشمل الاعمال الآتية :

١ — تدعيم وترميم الاساسات المعيبة .

٢ — ترميم الشروخ بمبانى الحوائط وتنكيس الاجزاء المتآكلة او المتفككة منها .

٣ — تدعيم وتقوية الاعمدة الحاملة لأجزاء المبنى .

٤ — تدعيم وتقوية الاسقف بسبب الترخيم او الميل أو التشريخ أو تآكل مواقع الارتكاز أو كسر الكمرات أو الكوابيل الحاملة لها .

٥ — اصلاح وترميم التلف فى أرضيات دورات المياه والحمامات والمطابخ الذى يؤدى الى تسرب المياه للحوائط أو لاجزاء المبنى وخصوصا الاساسات .

٦ — اصلاح وترميم التالف من الارضيات اذا كان هذا التلف من شأنه التأثير على سلامة البناء أو تعريض سكان الادوار السفلى كلها او بعضها للخطر .

٧ — استبدال درج السلم المتداعية وتدعيم الحوائط والكمرات والهياكل الحاملة لها .

٨ — اصلاح او استبدال التالف من الاعمال والتركيبات الكهربائية التى قد تؤدى الى حوادث حريق أو الى تعريض الارواح للخطر .

٩ — اصلاح وترميم خزانات وطلمبات المياه والاعمال والتركيبات الصحية للمياه والصرف — سواء منها المكشوفة أو المدفونة — واستبدال الاجهزة والاجزاء التالفة بها .

١٠ — اعمال البياض والدهانات التى تستلزمها اعادة الحالة الى ما كانت عليه فى الاجزاء التى تناولها الترميم أو الصيانة .

وقد بينت المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ ما يعتبر فى تطبيق احكام هذا القانون من اعمال الصيانة العامة وحددت المادة =

وظاهر بحكم هذه التفرقة بين نوعى المنشآت سالفة الذكر أن لكل منهما أحكاما خاصة ، ولكنهما يتحدان فى أحكام مشتركة ؛ فنعرض أولا لهذه الاحكام المشتركة ، ثم للاحكام الخاصة بكل من النوعين ، ثم نختم هذا الفصل بعرض أحكام تعلية المبانى التى نص عليها القانون رقم ١٩٦٦/١ المشار اليه .

٣٥٢ — (أولا) الاحكام المشتركة بين المنشآت الآيلة للسقوط وتلك التى تحتاج الى ترميم أو صيانة : (١) معاينة التنظيم واثبات نتيجتها فى تقرير مفصل — تتولى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشآت الخاضعة لأحكام الفصل الثانى من القانون ١٩٧٧/٤٩ وتقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال ، سواء بالهدم الكلى أو الجزئى (المادة ١/٥٦ من القانون) . وقد جعل المشرع ذلك واجبا على الجهة الادارية المذكورة يتعين عليها أن تقوم به من تلقاء نفسها ودون طلب من أحد نظرا لتعلقه بسلامة الأرواح والاموال وأعطاها سلطة تقديرية فى أن تقرر بعد الفحص والمعاينة اما الهدم الكلى أو الجزئى واما التدعيم أو الترميم أو الصيانة حسبما تمليه مقتضيات الحالة(١١مكررا) .

وعليها أن تقدم الى اللجنة التى سيجىء ذكرها تقريرا بنتيجة المعاينة التى أجرتها على المنشآت المشار اليها على النموذج المعد لهذا

= ٢٦ ما يقصد بأعمال الصيانة الدورية وبينت المادتان ٢٨ و ٢٩ بالنسبة الى المصاعد اعمال الصيانة التى تقع على عاتق المالك واعمال الصيانة الدورية وهى التى توزع بين المالك والشاغلين على النحو الوارد فى المادة ٩ من القانون (تراجع هذه النصوص فى ملحق الجزء الاول من هذا المؤلف) ص ٩٦٣ بالنسبة للائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ؛ ص ١٠٣٢ بالنسبة للائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(١١مكرر) نقض مدنى ٩ فبراير سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٢٥ سنة ٥٢ ق .

الغرض خلال أسبوع من تاريخ المعاينة ما لم تدع حـــالة المبنى الى تقديمه فى مدة تقل عن ذلك (المادة ١١/١ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢ وتطابقها المادة ٣١/١ من اللائحـــة التنفيـــذية للقـــانون ١٩٧٧/٤٩) •

ويتضمن التقرير وصف المبنى وموقعه واسم المالك ، كما يتضمن بيان ووصف الاجزاء المعيبة بالمبنى وما تقترحه الجهة المذكورة للمحافظـــة على الارواح أو الاموال سواء بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة لجعله صالحا للغرض المخصص من أجله ، **مع تحديد المدة اللازمة لتنفيذ الاعمال المقترحة وبيان ما اذا كانت تستوجب اخلاء المبنى مؤقتا ، اخلاء كليا أو جزئيا** (المادة ٥٦/٢ من القانون والمادة ١١/٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢ وتطابقها المادة ٣١/٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩) • ولا يعتبر التقرير المذكور قرارا واجب النفاذ أو قابلا للطعن فيه ولا يعدو كونه عمـــلا تحضيريا لعرض الامر على اللجنة الآتى ذكرها •

٣٥٣ ــ (٢) تشكيل لجنة خاصة لنظر تقارير التنظيم وما يتبع فى شأن ذلك من اجراءات ــ تشكل فى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى لجنة أو أكثر يصـــدر بها قرار من المحـــافظ المختص تضـــم اثنين من المهندسين المعماريين أو المدنيين المقيدين بنقابة المهندسين ، لتتـــولى دراسة التقارير المقدمة من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى شأن المبانى التى تسرى عليها أحكام الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون واجراء المعاينات على الطبيعة واصدار قرارات فى شأنها عـــلى وجه السرعة (المادة ٥٧/١ من القانون ١٩٧٧/٤٩(١٢)) •

---

(١٢) وقد عالج هذا النص حالة المدن او القرى التى لها مجلس محلى وتتعدد فيها المنشآت الآيلة للسقوط او التى تحتاج الى صيانة وترميم بكثرة تجعل تشكيل لجنة واحدة فيها لا يفى بحاجة العمل ، فأجاز ان تشكل فيهـــا اكثر من لجنة (أنظر ما سيجىء فى المتن بشأن رئاسة هذه اللجان عند =

وبدهى أن هذه اللجنة تملك اطراح ذلك التقرير وحفظه وعـــدم الاخذ به ، أو الموافقة عليه واصدار قرار بمضمونه دون تعـديل فيـه أو بعد ادخال ما تراه من تعديل عليه ، وذلك كله دون توقف على تقديم طلب من ذى الشأن ، ولا حتى على اعلانه أو طلب حضوره أو سماع أقواله .

وتنص المادة ٢/٥٧ من القانون المذكور على أن يبين القرار الذى يصدره وزير الاسكان والتعمير كيفية تشكيل تلك اللجـان والقواعـد والاجراءات التى تتبع فى مزاولة أعمالها .

وكان القرار الوزارى الصادر باللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢ ينص فى المادة ١٠ منه على أن تتشكل اللجان المنصوص عليها فى المادة ٣٢ والاجراءات التى تتبع فى مزاولة أعمالها من :

١ ـ المهندس الذى يرأس جهاز التنظيم بالمجلس المحلى المختص رئيسا

٢ ـ عضو يختاره المجلس من بين أعضائه .

٣ ـ مهندس نقابى من موظفى احدى المصالح الحكومية بالمدينـــة أو القرية أو من غيرهم يرشحه الاتحاد الاشتراكى العربى ، أعضاء .

= تعددها) ، ولكنه لم يواجه حالة البلاد أو الجهات التى ليس لها مجلس محـلى .

وكان القانون رقم ١٩٥٤/٦٠٥ ينص فى المادة ٣ منه على أن تتـولى الجهة الادارية فى هذه الحالة ابلاغ أقرب مجلس بلدى أو قروى عن المنشآت الآيلة للسقوط لندب مهندس تنظيم لتقديم تقرير عنها ، ويعرض التقرير على اللجنة المشكلة بالمجلس المذكور ... لاصدار قرارها فى هذا الشأن . ويمكن العمل بذلك فى ظل القانون الحالى باعتبار أن الجهات التى ليس لها مجلس محلى تدخل فيما يتعلق بتطبيق احكام الفصل الثانى من الباب الثـانى من هذا القانون فى ولاية لجنة اقرب مدينة أو قرية لها مجلس محلى .

وتنص المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ على أن « تشكل اللجان المنصوص عليها فى المادة ٥٧ من القانون على النحو التالى :

١ — المهندس الذى يرأس جهاز التنظيم بالوحدة المحلية المختصة ، رئيسا •

٢ — اثنين من ذوى الخبرة من المهندسين المدنيين أو المعماريين المقيدين بنقابة المهندسين يختارهما المحافظ المختص ، أعضاء •

ويصدر المحافظ المختص قراره بتشكيل كل لجنة متضمنا تعيين رئيسها وأعضائها وفقا لما تقدم • واذا رأى تشكيل أكثر من لجنة فى دائرة وحدة محلية واحدة ، فاما أن يعين لرئاستها جميعا المهندس الذى يرأس جهاز التنظيم بالوحدة المحلية المختصة ، وهذا هو ما يتفق مع ظاهر النص • واما أن يعين ذلك المهندس لرئاسة احدى تلك اللجان أو بعضها ويعين المهندس الذى يليه فى سلم الوظائف الادارية لرئاسة اللجنة الاخرى ، وهذا يتفق مع روح النص •

وعلى كل من هذه اللجان بعد وصول تقرير الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم اليها عن معاينتها لاحدى المنشآت التى تسرى عليها أحكام الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون أن تراعى القواعد والاجراءات الآتية التى نصت عليها المادة ١٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢ وكذلك المادة ٣٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ :

١ — فحص التقرير والقيام بالمعاينات والفحوص اللازمة ، وتصدر اللجنة قرارها مسببا بالموافقة على ما جاء بالتقرير أو برفضه أو بتعديله ، ويعلن ذوو الشأن به على النماذج المعدة لهذا الغرض وفقا لحكم المادة ٥٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ (وهى مطابقة للمادة ٣٣ من القانون ١٩٦٩/٥٢) •

٢ — اعداد سجل خاص بمقر اللجنة يدون به التقرير المقـــدم اليها ونتيجة الفحص والمعاينة والقرار الصـادر منها واجراءات اعلان ذوى الشأن به والاجراءات التى اتخذت لتنفيذه سواء بمعـرفة ذوى الشأن أو الجهة الادارية المختصة •

٣٥٤ — (٣) ضرورة تسبيب قرار اللجنة وتعيينه الاعمال المطلوبة وتحديده مدة لتنفيذها — تصدر اللجنة قرارها اما بالموافقـة على ما اقترحه تقـرير الجهة الادارية المختصـة بالتنظيم ، واما برفضـه أو بتعديله •

ويجب أن تسبب قرارها تسبيبا كافيا ، لان القانون يخول ذوى الشأن — كما سيجىء فى النبذة التالية — حق الطعن فى هـذا القرار ، فلا بد من تسبيبه حتى يتبين ذو الشأن مدى سلامته وأوجه طعنه فيـه عند الاقتضاء •

كذلك يجب أن يبين فى القرار ، ولو من طريق الاشارة الى ما ورد فى تقرير الجهة الادارية المختصة بالتنظيم ، الأعمال المطلوب تنفيذهـا والمدة المحددة لذلك ، حتى يستطيع ذو الشأن أن يعرف على وجـه التحقيق ما هو مطلوب منه عمله لمراعاة تنفيذه فى حدود المدة المعينة ، أو لامكان مناقشة ذلك كله اذا ما استعمل حقه فى الطعن فى قرار اللجنة(١٣)•

---

(١٣) واذا كان القانون ١٩٦٩/٥٢ ولائحته التنفيذية وكذلك القانون ١٩٧٧/٤٩ ولائحته التنفيذية لم ينصا مباشرة على وجوب اشتمال قـرار اللجنة على بيان الاعمال المطلوبة والمدة المعينة لتنفيذها فأنهما يعتبران انهما قد اشترطاه بطريق غير مباشر ؛ لأنهما اشترطاه فى تقرير الجهة الادارية المختصة بالتنظيم ؛ وهو التقرير الذى تختص اللجنة التى نحن بصـددها بالموافقة عليه أو برفضه أو بتعديله .

وكانت المادة ٤ من القانون ١٩٥٤/٦٠٥ تنص صراحة وبطريق مباشر على أنه يجب أن تشتمل قرار اللجنة على المدة التى تحدد لتنفيذه .

٣٥٥ — **(٤) طبيعة اللجنة المذكورة وقراراتها** — يبين من كيفية تشكيل هذه اللجنة من ثلاثة مهندسين ، ومن المهمة المسندة اليها وهى الفصل فى مسألة من صميم الاعمال الادارية ، انهـا هيئة ادارية وأن قراراتها قرارات ادارية تسرى عليها جميع أحكام القرارات الادارية وفى مقدمتها جواز التظلم من القرار الادارى الى نفس مصدره « التظلم الولائى » ، وجواز سحبه اذا تبين للجهة التى أصدرته أنه صدر بناء على وقائع غير صحيحة أو خلافا للقانون ، وجواز الغائه ان كان قرارا اداريا فرديا متى تغيرت الظروف المادية التى على أساسها صدر القرار ، كأن يكون السبب فى اصداره هو قيام حالة معينة ثم تزول هذه الحالة بحيث لا تكون هناك مصلحة يرجى تحقيقها من القرار(١٤) :

---

(١٤) فى هذا المعنى فتويان لادارة الفتوى والتشريع لوزارة الاسكان والمرافق احداهما بتاريخ ١٩٦٧/١١/٢٧ والثانية بتاريخ ١٩٦٨/٦/٩ وكلاهما بالملف رقم ٣٧٠/٦/٣٨ منشورتان فيما سيجىء فى هامش نبذة ٢٦٥ .

غير أن الادارة ذاتها كانت قد ذهبت فى فتوى سابقة بتاريخ ٣٠ يونيه ١٩٥٦ برقم ٢٠٩٥ الى أن قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط الصادر بالترميم والصيانة أو بالهدم فى خلال مدة معينة انما يجوز سحبه أو تعديله أو الغاؤه طالما لم تنقض المدة المعينة فيه لتنفيذه ، وكذلك بعد انقضائها طالما لم يحرر محضر مخالفة للمالك الذى امتنع او تأخر عن التنفيذ . أما اذا حرر له محضر مخالفة واحيل الى النيابة العامة ، اصبح بذلك أمر القرار معروضا على القضاء وامتنع بالتالى سحبه او تعديله او الغاؤه بواسطة الجهة الادارية التى اصدرته .

وفيما يلى نص تلك الفتوى :

ايماء الى كتابكم المؤرخ فى ١٩٥٦/٥/٢٩ بطلب ابداء الرأى فى جواز اعادة النظر فى القرار الصادر بشأن المنشآت الآيلة للسقوط ، والموضوع يتلخص فى أنه فى بعض الاحيان يصدر قرار من اللجنة المختصة بنظر التقارير الهندسية المقدمة من مهندس التنظيم عن المنشآت الآيلة للسقوط ويقضى هذا القرار بهدم مبنى او جزء منه لخلل يخشى منه على امن السكان والمارة تنفيذا للقانون ١٩٥٤/٦٠٥ ، وعند اعلان المالك بالقرار يقوم بترميم الاجزاء المختلفة بدلا من هدمها ويطلب اعادة النظر فى القرار . وتستطلعون الرأى فيما اذا كان يجوز من الناحية القانونية اعادة النظر فى الموضوع بعد صدور القرار اللازم بشأنه واصدار قرار بتعديل القرار السابق لذلك فى الحالتين الاتيتين :=

شريطة أن يتم أى شىء من ذلك قبل الطعن فى قـــــرار الهـــــدم أمام

= (١) اذا لم يكن قد اتخذت اجراءات بشأن رفع الدعوى عن تنفيذ قرار اللجنة .

(٢) اذا كانت قد اتخذت الاجراءات المشار اليها وصدر حـــكم من المحكمة المختصة بتنفيذ القرار المطلوب تعديله .

وردا على ذلك نفيد أن القانون ١٩٥٤/٦٠٥ بعد أن نص فى المادة الثانية منه على تشكيل اللجنة المختصة بدراسة التقارير التى تقـــدم من مهنـــدس التنظيم عن المبانى الآيلة للسقوط ومعاينتها وفحصها واصدار قرار فيها ، نص فى المادة الرابعة منه على أن « على اللجنة أن تصدر قرارها مسببا خلال أسبوع من تقديم تقرير مهندس التنظيم الا فى حالة الخطر فيجب أن يصـــدر القرار فى خلال أربع وعشرين ساعة على الاكثر ويجب أن يشتمل قرار اللجنة على المدة التى تحدد لتنفيذه » .

ثم نص فى المادة الخامسة منه على اجـــراءات اعـــلان قـــرارات اللجنة الى ذوى الشأن ونص فى المادة الثامنة على أن كل مخالفة لاحكام هذا القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على أسبوع وبغرامة لا تجـــاوز عشرة جنيهات أو باحدى هاتين العقوبتين فضلا عن الحكم بترميم المنشأة او هدمها او ازالتها .

« والمستفاد من هذه النصوص انه بمجرد مضى المدة التى تحددها اللجنة لتنفيذ قرارها دون أن يقوم ذو الشأن بتنفيذه ، يتعين على مأمور الضـــبط القضائي المختص اثبات هذه المخالفة بتحرير محضر عنها تمهيدا لرفع الدعوى العمومية ضد المخالف . ومتى حرر هذا المحضر يصبح التصرف فيه ســـواء بالحفظ أو برفع الدعوى العمومية من اختصاص النيابة العامة ، ولا يكون للجنة سالفة الذكر اعادة النظر فى قرارها او اتخاذ اى قرار فى شـــــأن المخالفة التى حرر عنها المحضر .

« على انه ليس هناك ما يمنع من الناحية القانونية من أن تعيد اللجنة النظر فى قرار اتخذته خلال المدة التى حددتها لتنفيذه اذا جد من الوقائـــع خلال تلك المدة ما يبرر ذلك ، كأن يقوم ذو الشأن بترميم المبنى الآيل للسقوط الذى قررت اللجنة هدمه ، ترميما من شأنه الا يصبح هناك مقتض للسير فى اجراءات هدمه . ففى مثل هذه الحالة للجنة خلال المدة التى حددتها لتنفيذ قرارها الاول أن تعدل هذا القرار بما يتفق وحالة المبنى الراهنة بعد ترميمه »

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا أصدرت لجنـــــة المنشآت الآيلة للسقوط بعد قرارها الاول الصادر باجراء ترميمـــــات الدور الارضى وازالة الدور الاول ، واصبح هذا القرار نهائيا سواء بقبوله أو بعدم الطعن عليه ، ثم اصدرت اللجنة المذكورة قرارا تاليا بسرعة تنفيذ القـــــرار الآول وبذات المضمون ، فان هذا القرار لا يعد قرارا جديدا منشئا لأثر قانونى ، وبالتالى فانه لا يكون للمالك حق الطعن فى هذا القرار (نقض مدنى ٢٣ مايو ســـــنة ١٩٨٤ ، مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٤٥٤ — ٢٧١) .

القضاء(١٤مكررا) غير أن الاستاذ أبو الوفـا يذهب الى أن الطعن فى قرارات هذه اللجان تختص به المحاكم العادية دون المحاكم الادارية . ويدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية فى جميع الاحوال(١٤مكررثان) .

٣٥٦ ــ (٥) اعلان قرار اللجنة ــ يعلن قرار اللجنة بالطريق العادى الى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأصحاب الحقوق ، وتعـاد صورة منه الى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم .

فاذا لم يتيسر اعلانهم بسبب غيبتهم غيبة منقطعة أو لعـــدم الاستدلال على محل اقامتهم أو لامتناعهم عن تسلم الاعلان ، تلصـق نسخة من القرار فى مكان ظاهر بواجهة العقار وفى لوحـــة الاعلانات فى مقر نقطة المجلس المحلى المختص بحسب الاحوال .

وتتبع الطريقة ذاتها فى اعلان القرارات الخاصـة بالمنشآت التى لم يستدل على ذوى الشأن فيها (المادة ٥٨ من القانون) .

وقد أوجب القانون اعلان قرار اللجنة الى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأصحاب الحقوق المتعلقة به ضمانا لعلمهم بما قررته اللجنة ليكون لهم رأى فيه ، لما فى تنفيذه من تعرض للملكية أو للحقوق المكتسبة ، ولما له من أثر عليها لشاغلى العقارات ، حتى يســتطيع كل منهم أن يحدد موقفه من هذا القرار ، اما بتنفيذه فى المدة المعينة لذلك ، واما بالطعن فيه فى الميعاد المعين للطعن .

٣٥٧ ــ (٦) أجازة الطعن على قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ــ لم يكن القانون ١٩٥٤/٦٠٥ ينظم طريقـا خاصا للطعن فى قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط وأعمال الصيانة

(١٤مكرر) فى هذا المعنى العطار ط ٢ ص ٦٦٥ .
(١٤مكررثان) أبو الوفا فى المرجـع السـابق ط ٣ ســنة ١٩٨٢ ص ٣٤٩ وص ٣٥٣ .

والترميم ، فكانت هذه القرارات ــ باعتبارها قرارات ادارية ــ قابلة الطعن فيها أمام جهة القضاء الادارى وفقا لاحــكام قانــون مجلس الدولة .

وقد عنى القانون ١٩٦٩/٥٢ بتنظيم طريق خاص للطعن فى هــذه القرارات حيث نص فى المادة ٣٤ منه على أن « لكل من ذوى الشــأن ان يطعن فى القرار المشار اليه بالمادة السابقة فى موعد لا يجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ اعلان القرار اليه أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار » .

أما القانون ١٩٧٧/٤٩ فقد نص فى المادة ٥٩ منه على أن « لكل من ذوى الشأن ان يطعن فى القرار المشار اليه فى المادة الســابقة فى موعد لا يجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بالقرار (١٤مكرر) . أمام المحكمة المنصوص عليهــا فى المادة ١٨ من هــذا القانون (وهى المحكمة التى ضم اليها المشرع مهندسا معماريا أو مدنيا مقيدا بنقابة المهندسين وناط بهــا الفصل فى الطعن على قرارات لجــان تحــديد الأجرة)، (راجع ما تقدم فى نبذة ١٥٠ فى ص ٧٤٧ من الجزء الأول من هذا المؤلف) ويكون اعــلان ذوى الشأن بالقرار المذكور بالطريق الادارى وعند تعذره يكون بطريق اللصق ــ المادة ٥٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ــ (١٤مكرر٢) .

(١٤مكرر) ولا يغنى عن الاعلان فى ذلك العلم اليقينى بصدور القرار (نقض مدنى ٢٢ مارس ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٢١ سنة ٥٣ ق ، ٥ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٧٧ سنة ٥٣ ق) .

(١٤مكرر٢) نقض مدنى ٥ يوليه ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٠٧٧ سنة ٥٣ ق ، ٣٠ يناير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٨٢٤ سنة ٥٥ ق ، ١٧ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٤٥٥ سنة ٥١ ق ، ١٠ فبراير ١٩٨٦ فى الطعن رقم ٨٠٢ سنة ٥٥ ق ، ١٦ يناير ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٢١ سنة ٥٤ ق .

ويكون الطعن فى قرار اللجنة بطلب يتقدم به الطاعن الى المحكمة المذكورة لاعادة النظر فى القرار المطعون فيه .

وعلى قلم كتاب المحكمة اعلان الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم (١٥) وذوى الشأن من ملاك العقارات وأصحاب الحقوق

---

(١٥) قضت محكمة النقض بانه اذا طعن ذوو الشأن فى هذه القرارات طبقا للمادة ٥٩ سالفة الذكر ، فان اختصام الجهة الادارية القائمة على شئون التنظيم لتمثل فى الطعن يكون اعمالاً لصحيح القانون حتى تدافع عن هذه القرارات الصادرة للمصلحة العامة (نقض مدنى ١٨ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٣٣ سنة ٥٢ ق ؛ وأيضا نقض مدنى ٢٣ مايو ١٩٨٤ مجموعة احكام النقض ٣٥ — ١٤٠٤ — ٢٧١) . وقالت فى أحدث احكامها بتاريخ ٢٧ أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٥٨١ سنة ٥٦ ق أن مؤدى نصوص المواد ٥٦ ، ٢/٥٩ ، ٦٠ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن الشارع اوجب تمثيل الجهة الادارية المختصة فى الطعن على قراراتها باعلان قلم الكتاب لها بالطعون وبالجلسة المحددة لنظره حتى تدافع عن هذه القرارات المطعون عليها والصادرة للمصلحة العامة وتكون على بينة من نتيجة الفصل فيها ، وخول لها معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال سواء بالهدم الكلى أو الجزئى أو الترميم ، كما لها تنفيذ تلك القرارات على نفقة صاحب الشأن فى حالة امتناعه عن تنفيذها فى الميعاد المحدد . فاذا طعن ذوو الشأن فى هذه القرارات طبقا للمادة ٥٩ سالفة الذكر فان اختصام الجهة الادارية القائمة على شئون التنظيم يتمثل فى الطعن أمرا اوجبه القانون لاعتبارات المصلحة العامة . ولما كانت المادة ٢٥٣ مرافعات توجب اشتمال صحيفة الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصامهم ، مما مفاده — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — انه اذا اغفل الطاعن اختصام بعض الخصوم المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه — والصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة ، كان طعنه باطلا غير مقبول ، وكان البين من الاوراق أن الحكم المطعون فيه صادر فى موضوع غير قابل للتجزئة ، لان الطعن فى قرار الهدم لا يحتمل الفصل فيه غير أمر واحد بعينه ، وكان رئيس الوحدة المحلية ماثلا فى الاستئناف ، ولم يختصم فى هذا الطعن ، فان الطعن يكون باطلا ، فيتعين الحكم بعدم قبوله .

وطبقت المحكمة فى حكم آخر مبدأ عدم تجزئة موضوع الدعوى ، وما يترتب عليه من وجوب اختصام جميع المحكوم لهم فى الطعن ، فى طعن آخر ، بتاريخ ١٢ يونيه ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٤٠٨ سنة ٥١ ق حيث قالت بعد تقريرات قانونية مماثلة لما تقدم : « لما كان ذلك وكان الطعن قد رفع من الطاعنين وحدهم دون باقى المحكوم عليهم من شاغلى العقار موضوع =

بالطعن فى قرار اللجنة وبالجلسة المحـــددة لنظر هذا الطعن (المـــادة ٥٩/٢) واذا لم تختصم الجهـــــة الادارية فى الطعن وقـــع الطعن باطلا (١٥مكرر٢) .

ويعتبر موضوع الطعن غير قابل للتجزئة فيسرى عليه حكم المادة ٢١٨ مرافعات ، فيلزم اختصام من لم يطعن فى القرار (١٥مكرر٣) ويجوز لمن فوت ميعـــاد الطعن أن يطعن فيه فى أثنـــاء نظر الطعن بالنقض أو بالاستئناف المقام من أحد زملائه ،واذا قعد عن ذلك ، يتعين على محكمة الطعن الزام الطـــاعن باختصامه (١٥مكرر٤) أو تكليف قلم الكتـــاب بذلك (١٥مكرر٥) .

= التداعى : وهم .... ، .... ، .... الذين كانوا مختصمين فى الدعوى حتى صدور الحكم المطعون فيه ، وكانت الدعوى المقامة طعنا فى قرار ترميم العقار المذكور الصادر فيها الحكم المطعون فيه بهدمه هدما كليا واخـــلائه من جميع شاغليه وتسليمه الى مالكه المطعون ضده — لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة القرار المطعون فيه ، وكانت المحـــكمة قد أمرت الطاعنين باختصام باقى المطعون عليهم فى الطعن ، الا أنهم لم ينفذوا ما أمرتهم به المحكمة ، فان الطعن لا يكون قد اكتملت مقوماته ، ممـــا يستوجب عـــدم قبوله .

وفى هذا المعنى ايضا نقض مدنى ١٣ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٥٢ سنة ٥١ ق ، ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ (هيئة عامة) فى الطعنين رقمى ٣٠٠ ، ٤٠٩ سنة ٥٦ ق .

(١٥مكرر٢) نقض مدنى ٢٧ ابريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٥٨١ سنة ٥٦ ق .

(١٥مكرر٣) نقض مدنى ٩ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ١٠٣٣ سنة ٥١ ق .

(١٥مكرر٤) نقض مدنى ٢٦ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢١٠٩ سنة ٥٥ ق .

(١٥مكرر٥) نقض مدنى ٣ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٢٣٣٣ سنة ٥٥ ق وقد جاء فيه أن النص فى المادة ٥٩ من قانون أيجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على ان : « لكل من ذوى الشأن ان يطعن فى القرار الصادر من لجنة المنشآت الايلة للسقوط ، وعلى قلم كتاب المحكمة اعلان الجهة الادارية

وتفصل المحكمة فى الطعن على وجه السرعة (١٥مكرر٦) ، اما برفض الطعن وتأييد القرار ، واما بقبوله وتعديل القرار المطعون فيه (١٦) ، وعليها فى حالة الحكم بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة أن تحدد أجلا لتنفيذ حكمها (المادة ٥٩/٣) ؛ أى أن حكم المحكمة يكون مشمولا وجوبيا بالنفاذ المعجل مع تحديد أجل لتنفيذه (١٦مكرر) .

وقد ذهب بعض الأحكام فى ظل القانون ٥٢/١٩٦٩ الى أن سلطة المحكمة الابتدائية عند نظر هذا الطعن تقتصر على تأييد القرار المطعون فيه أو الغائه ولا تتعدى الى تعديله بتقرير هدم العقار الذى قضى قرار اللجنة بترميمه (١٧) .

= القائمة على شئون التنظيم وذوى الشأن من ملاك العقارات واصحاب الحقوق بالطعن فى قرار اللجنة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن ..... » . يدل على أن المشرع حرص على أن يكون ممثلا فى خصومة الطعن كل من الجهة الادارية وملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه باعتبار أنه موضوع غير قابل للتجزئة ، وأوجب على قلم كتاب المحكمة اعلانهم بالطعن الذى يقيمه أحد ذوى الشأن فى القرار الصادر من اللجنة المختصة بحيث اذا تقاعس عن اختصام بعضهم ، وجب على المحكمة من تلقاء نفسها تكليف قلم الكتاب باعلانهم بهذا الطعن ، ولا يجوز لها أن تقضى برفضه لمجرد عدم اختصامهم فيه من جانب الطاعن لما فى ذلك من مخالفة لصريح النص الذى ناط بقلم الكتاب اعلان الاشخاص المشار اليهم .

(١٥مكرر٦) ولا يقصد من هذه العبارة الا مجرد تعجيل الفصل فى الدعوى ، دون أن يترتب على هذا التعبير اى أثر قانونى (ابو الوفا المرجع السابق ص ٣٥٠) .

(١٦) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ ايجارات بتاريخ ٢٠ فبراير ١٩٧٥ فى الاستئناف رقم ٥٨١٢ سنة ٩٠ ق .

(١٦مكرر) ابو الوفا فى المرجع السابق ص ٣٥٠ .

(١٧) مصر الابتدائية ٩ نوفمبر ١٩٧٤ فى القضية رقم ٩٧ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى شمال القاهرة ؛ وقد الغى فى الاستئناف رقم ٥٢٠٢ سنة ٩١ ق بتاريخ اول ابريل ١٩٧٥ . وايضا الاسكندرية الابتدائية ٢٦ يونيه ١٩٧٤ فى القضية رقم ٢٢٧٩ سنة ١٩٧٠ ؛ وكانت الطاعنة فيها قد طلبت تعديل القرار الصادر بالترميم الى قرار بالهدم ، فقضت المحكمة بعدم اختصاصها =

غير أن هذا النظر لا سند له من القانون ، ذلك أن المشرع اذ خول بموجب المادة ١/٣١ من القانون ١٩٦٩/٥٢ الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم سلطة معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأموال سواء بالهدم الكلى أو الجزئى أو الترميم أو الصيانة لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله قد أعطاها سلطة تقديرية فى أن تقرر بعد المعاينة والفحص اما الهدم الكلى أو الجزئى واما التدعيم أو الترميم أو الصيانة حسبما تمليه مقتضيات الحالة .

ثم أوجب عرض تقرير الجهة الادارية سالفة الذكر على لجنة خاصة تتولى دراسته واصدار قرار فى شأنه (المادة ٣٢ من القانون المذكور) . وبدهى أن هذه اللجنة تملك اطراح ذلك التقرير وحفظه وعدم الأخذ به ، أو الموافقة عليه واصدار قرار بمضمونه دون تعديل فيه أو ادخال ما تراه من تعديل عليه (١٧مكرر) ، وذلك كله دون توقف على تقديم طلب من ذى الشأن . وفتح المشرع باب الطعن فى هذا القرار أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، فأجاز لكل ذى شأن أن يطعن فى قرار اللجنة المذكورة سواء كان القرار صادرا بالهدم الكلى أو الجزئى أو بالتدعيم أو الترميم وأن يطلب اما الغاءه واما تعديله . فان كان القرار صادرا بالهدم الكلى أو الجزئى ، جاز له أن يطلب الغاءه كلية اذا أثبت أن العقار بحالة جيدة لا يخشى سقوطه ولا يحتاج الى ترميم ، واما أن يطلب تعديله الى قرار بالتدعيم أو

= ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على أنه لم يثبت أن الطاعنة طلبت من الجهة المختصة قرارا بالهدم رفضته تلك الجهة حتى يجوز الطعن فى قرارها وان ما تطلبه الطاعنة ان هو فى حقيقته الا اصدار قرار جديد بالهدم لا تملك المحكمة اصداره . اذ يدخل فى اختصاص لجنة المنشآت الايلة للسقوط ، وقد طعن فى هذا الحكم بطريق الاستئناف .

(١٧مكرر) نقض مدنى ٩ فبراير ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٨٢٥ سنة ٥٢ ق .

الترميم اذا أثبت أن هـذا الاصلاح يكفى لتأمين سـلامة العقار • والعكس أيضا صحيح ، فيجوز لذى الشأن أن يطعن فى قرار الترميم وأن يطلب تعديله الى قرار بالهدم (١٧مكرر٢) اذا أثبت أن التدعيم غير ممكن أو غير مجد أو غير ملائم (١٨) •

(١٧مكرر٢) ولو لم يكن سبق له طلب قرار من اللجنة بالهدم ، وذلك لان القانون ١٩٦٩/٥٢ لم يشترط تقديم مثل هذا الطلب كما فعل القـانون ١٩٦١/١٧٨ فيما يتعلق بتقرير هدم المبانى غير الايلة للسقوط .

(١٨) وعندى انه يجوز للمالك ان يطلب فى طعنه تعديل قرار اللجنة الصادر بالترميم الى قرار بالهدم ولو لم يكن البناء آيلا للسقوط اذا كانت الاصلاحات التى تتطلبها حالة العقـار تتكلف مبالغ لا تتناسب مع صـافى ريعه وذلك للاسباب الاتية :

١ — جاء فى المذكرة الايضاحية للباب الثانى من القانون ١٩٦٩/٥٢ ان المادة ٣٠ من مشروع القانون المذكور نصت على تحديد المبانى والمنشآت التى يسرى عليها القانون ، وهى التى يخشى من سقوطها أو سقوط جزء منها مما يعرض الاموال ، لتامين سلامتها او للحفاظ عليها فى حـالة جيدة بهدف اطالة عمرها تمشيا مع ما تهدف اليه الدولة فى سياسة الاسكان ، وان المادة ٣١ من المشروع أناطت بالجهة الادارية المختصة معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال سواء بالهدم الكلى او الجزئى ، وكذلك تقرير التدعيم أو الترميم أو الصيانة لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله اذا كان الترميم والصيانة يحققان ذلك .

٢ — ظاهر من ذلك ان المشرع اذ اجاز للجنة اصدار قرار بالتدعيم والترميم قد توخى بذلك اطالة عمر المبانى والمنشآت تمشيا مع ما تهدف اليه الدولة فى سياسة الاسكان . ولا شك فى ان الدولة تهدف فى ذلك الى تفريج ازمة السكن على اسس اقتصادية سليمة . فيكون قرار التدعيم فى محله اذا كان من شأنه ان يحقق هذا الهدف ، والا فيتعين العدول عنه الى حل آخر .

وبدهى أنه لا يتفق مع الاسس الاقتصـادية السـليمة ترميم مبنى بتكاليف باهظة تستغرق صافى ريعه سنين عديدة لاطالة عمره بما لا يجاوز تلك السنين . ولذلك يكون مثل هذا الترميم غير متفق مع سياسة الدولة فى الاسكان ويكون الامر باجرائه مخـالفا روح القانون وواجبـا اطراحه ، ومتعينا عـلاج حالة العقار الذى ينطبق عليه هـذا الوصف بغير قرار الترميم ، اى بتقرير هدمه لاتاحة فرصة اعادة بنائه على اسس اقتصادية سليمة ، فيكون ذلك اكثر تمشيا مع سياسة الدولة فى الاسكان .

وفى الحالين يدخل فى ولاية المحكمة نظر هذا الطعن والفصل فيه اما برفضه ، واما بقبوله وبالغاء قرار اللجنة أو تعديله بما تراه ، وذلك لأن القانون اذ خول المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ولاية النظر فى قرار اللجنة المشار اليها قد أطلق الولاية ولم يقصرها على ناحية دون أخرى ، فلم يوجب عليها مثلا أن تقصر نظرها على رقابة قانونية القرار أو مشروعيته ، ولم يقيد حق الطعن بأى قيد أو يقصره على حالات معينة • ومفاد ذلك أنه جعل المحكمة الابتدائية بمثابة محكمة ثانى درجة بالنسبة لقرار اللجنة فيما يتعلق بمدى ولايتهــا ، فتملك المحكمة فى موضوعه ما كانت تملكه اللجنة نفسها ، أى أن تطرح تقرير الجهة الاداريه ، فتقبل الطعن وتلغى القرار المطعون فيه ؛ أو أن توافق على ذلك التقرير الذى أخذت به اللجنة دون تعديل ، فترفض الطعن المعروض عليها ، أو أن توافق على ذلك التقرير أو على قرار اللجنــة بعد تعديله ، فتقبل الطعن وتعدل القرار فى حدود ما كانت تملكه الجهة الادارية أو اللجنة عند نظر كل منهما الحالة قبل اصدار القرار المطعون فيه • وقد تقدم أن المادة ١/٣١ من القانون ١٩٦٩/٥٢ قد جعلت للجهة الادارية أن تقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأموال سواء بالهدم الكلى أو الجزئى أو التــدعيم أو الترميم أو الصيانة لجعلها صــالحة للغرض المخصصة من أجله ، أى أنها جعلت للجهة الادارية الخيار بين علاجات مختلفة ، وان المادة ٣٢ قد خولت اللجنة سلطة اصدار قــرار فى هذا الشأن بعد دراسة تقرير الجهــة الادارية ودون تقييدها بأى قيد ، فيكون للجنة المذكورة الخيارات ذاتها التى أعطيت ابتداء للجهة الادارية ، وتنتقل هذه الخيارات بدورها الى المحكمة الابتدائية عندما يرفع اليها الطعن فى قرار اللجنة : مادامت سلطتها فى هذا الطعن لم تقيد بأى قيد •

وقد أخذت محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ١٥ ايجارات) فى حكم لها بتاريخ أول أبريل ١٩٧٥ بهذا النظر فى الاستئناف رقم ٥٢٠٢

سنة ٩١ ق حيث ألغت الحكم المستأنف القـاضى بخلاف ذلك بعد أن استعرضت أحكام المواد من ٣٠ الى ٣٩ من القانون ١٩٦٩/٥٢ وقررت أن مفاد تلك النصوص جميعها أن المحـكمة تملك فى سـبيل الفصل فى موضوع الطعن المقام عن قرار اللجنة المشار اليها فى المادة ٣٢ تعديل ذلك القرار كما تملك تأييده أو الغاءه . وهى فى صدد تعديله تملك الأمر بالهـدم بدلا من الترميم اذا رأت أن البناء آيل للسـقوط ويستوجب الهدم (١٩) .

ولم يغير القانون الجديد رقم ١٩٧٧/٤٩ من ذلك شيئا ، سوى أنه جعل الطعن فى قرار اللجنة من اختصاص المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ منه . وهى المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقـار مضموما اليها مهندس مدنى أو معمارى يحلف اليمين ولا يكون له صوت معدود فى المداولة .

ويلاحظ أن ايجاد هذا الطريق الخاص للطعن على قرارات اللجنة المذكورة لا يتعارض مع امكان سحب هذه القرارات أو تعديلها أو الغائها بواسطة اللجنة التى أصدرتها — كما تقدم فى نبذة ٣٥٦ — بشرط أن يتم ذلك قبل رفع الطعن فى هذه القرارات الى المحكمة المختصة ، لأنه بمجرد رفع الطعن الى هذه المحكمة يمتنع على الجهة الادارية سحب القرار أو تعديله أو الغاؤه ، ويترك الأمر للمحكمة تقضى فيه بما تراه .

كما يلاحظ أن جعل الفصل فى الطعن فى قرارات هذه اللجان من اختصاص المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ وهى محكمة تشـكل تشكيلا خاصا للنظر فى الطعون فى قرارات لجان تقدير الأجرة وتكون أحكامهـا غير قابلة للطعن الا بطريق الاستئناف وللخطـأ فى تطبيق

---

(١٩) انظر هامش ١٧ .

القانون فقط وقصر ميعاد هذا الطعن على خمسة عشر يوما فقط فى حين أن الطعن فى قرارات لجان تحديد الأجرة مدته ثلاثون يوما ، كل ذلك قد أثار التساؤل عما اذا كانت الاحالة الواردة فى المادة ٥٩ من ق ٤٩/١٩٧٧ الى المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ منه مقصورة على التشكيل الخاص للمحكمة الذى نصت عليه هذه المادة الأخيرة ، أم تمتد هذه الاحالة الى ما ورد فى المادة ٢٠ من تقييد للطعن فى أحكام هذه المحكمة بسبب خاص وميعاد خاص واجراء خاص للتقرير به .

وكنا قد ذهبنا فى الطبعة السابعة الى هذا الرأى الأخير (٢٠) . ولكن محكمة النقض لم تأخذ به ، بل اطرد قضاؤها على الرأى الآخر (٢١) ، ونورد فيما يلى ما جاء فى حكم حديث لها فى هذا الشأن

---

(٢٠) مؤلفنا فى شرح قانون ايجار الاماكن ط ٧ جـ ٢ سنة ١٩٧٨ ص ٥٦٤ ، وكان من بين الاسباب التى استندنا اليها فى ذلك الرأى :

(أ) أن نص المادة ٦٠/١ من ق ٤٩/١٩٧٧ على وجوب تنفيذ قرار اللجنة النهائى أو حكم المحكمة الصادر فى شأن المنشآت الايلة للسقوط والترميم والصيانة وفقا لاحكام هذا القانون وذلك فى المدة المحددة لتنفيذه ، يوحى بأن حكم المحكمة المشار اليها يكون نهائيا .

(ب) وكذلك نص المادة ٦٠/٣ على انه يجوز للمستأجر اذا تأخر كل من ذوى الشأن والجهة الادارية المذكورة عن القيام بتنفيذ ما نص عليه القرار النهائى أو قضى به حكم المحكمة ، بحسب الاحوال ، ان يحصل على اذن من القضاء المستعجل فى أن يجرى الاعمال المقررة دون حاجة الى الحصول على موافقة المالك .

(جـ) وكذلك ايضا نص المادة ٦٤ من القانون الذى يوجب على شاغلى العين الصادر بشأنها قرار أو حكم نهائى أن يبادروا الى اخلائها فى المدة المحددة فى الحكم أو القرار ، لان ايجاب التنفيذ فى المدة المحددة فى الحكم يفيد أن المقصود بالحكم النهائى فى صدر هذه المادة هو الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية التى نظرت الطعن بتشكيلها الخاص سالف الذكر ، وهو ذاته الذى اشارت اليه كل من الفقرتين الاولى والثالثة من المادة ٦٠ من القانون .

(٢١) انظر نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٤٧٠ سنة =

بتاريخ ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٢٧ سنة ٥٢ ق حيث قالت المحكمة « ان من المقرر فى قضائها أنه يجوز للنيابة كما يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تثير فى الطعن ما يتعلق بالنظام العام شريطة أن يكون واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم ؛ وكان القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ قد نص فى المادة ١/١٨ على أن « يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة ... أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر . ويلحق بتشكيلها مهندس معمارى أو مدنى » ؛ وفى المادة ١/٢٠ من هذا القانون على أنه « لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار اليها فى المادة ١٨ الا لخطأ فى تطبيق القانون ... » ، وفى المادة ١/٥٩ منه على أن لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرار المشار اليه بالمادة السابقة (أى قرار لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة) أمام المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون ؛ يدل على أن المادة ١/٥٩ قد اقتصرت على الاحالة الى المادة ١٨ بيانا للمحكمة المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة بتشكيلها المنصوص عليه فى المادة المذكورة لما يتسم به موضوع المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة من جوانب فنية تتوفر فى تلك المحكمة . واذ كان أمر تحديد المحكمة المختصة منبت الصلة بالقواعد

= ٥١ ق ، ٣١ مارس ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٦٥٦ سنة ٥١ ق ، ٨ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٨٠٨ سنة ٥١ ق ، ١٤ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٢٦٥ سنة ٥١ ق ، ٢٦ أبريل ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٣٤٤ سنة ٥١ ق ؛ ٢٧ مايو ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٩٣ سنة ٥١ ق ، ١٨ نوفمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٣٣ سنة ٥٢ ، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٥٢ سنة ٥٢ ق موسوعة الشربينى جـ ١٢ ص ٩١٤ ، ٢٩ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٨٥ سنة ٤٩ ق ، ومن أحدث أحكامها فى هذا المعنى ذاته : نقض مدنى ٢٦ مايو ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٨٠٤ سنة ٥١ ق ، ١٦ نوفمبر ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٧٨٥ سنة ٥٢ ق ، ٢٠ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٥٢ سنة ٥٢ ق ، ٢٩ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٥٨٥ سنة ٤٩ ق ، ٢٤ يناير ١٩٨٣ فى الطعن رقم ٢٢٧ سنة ٥٢ ق ، ٢٩ ديسمبر ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٢٣٦٢ سنة ٥١ ق ، موسوعة الشربينى جـ ١٢ سنة ١٩٨٤ ص ١٠٣١ رقم ٩٤ .

المتعلقة بطرق الطعن فى الأحكام ، وكانت المـادة ٢٠ قد نظمت طريقا خاصا للطعن فى الأحكام الصادرة من تلك المحـكمة ، فقيدت الحق فى استئنافها وقصرته على حالة الخطأ فى تطبيق القانون استثناء من مبدأ التقاضى على درجتين وهو من المبادىء الأساسية فى النظام القضائى ، فلا يجوز التوسع فى تفسير هذا النص أو القياس عليه . ولما كـانت علة الاستثناء . وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية هى الاكتفاء فيما يتعلق بتحديد الأجرة بمراحل التقـدير المبدئى مع الترخيص ، والتحديد بمعرفة اللجنة ، ثم ما قد يصدر من المحكمة المختصة بالطعن فى حالة التقدم اليها ، وكانت تلك العلة تناقض طبيعة المنازعات الناشئة عن قرارات الهـدم والترميم والصيانة التى تتسم بجـانب كبير من الخطورة والأهمية ، فان اغفال المادة ٥٩ الاحالة الى المادة ٢٠ يعنى أن المشرع قد عمـد الى قصر نطاق المادة الأخيرة على تلك الأحكام الصادرة فى الطعن على قرارات لجـان تحديد الأجـرة دون تلك التى تصدر فى الطعون على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة ، فتخضع هذه الأخيرة لحكم القواعد العامة المقررة فى قانون المرافعات بشأن طرق الطعن فى الأحكام » (٢١مكرر) .

٣٥٨ — (٧) تنفيذ قرار اللجنة النهائى — ومتى أصبح قرار اللجنة نهائيا ، سواء بانقضاء ميعـاد الطعن المشـار اليه فى النبـذة السابقة أو بالفصل فى الطعن الذى رفع عنه فى ذلك الميعاد ، تعين على ذوى الشأن من ملاك العقار وشاغليه وأصحاب الحقوق المتعلقة به أن ينفذه كل منهم فيما يخصه وذلك فى المدة المحددة فيه لتنفيذه . وذلك دون حاجة الى استصدار حكم باخلاء العين التى تقرر هدمها حيث ان

(٢١مكرر) وفى هذا المعنى ايضـا نقض مدنى ٢٥ فبراير ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٤٧٠ سنة ٥١ ق مجلة القضاة عدد يناير/يونيه ١٩٨٤ ص ٣٢٤ ؛ ٢٩ اكتوبر ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٥٤٨ سنة ٥٠ ق .

قرار اللجنة المذكورة متى أصبح نهائيا صار واجب التنفيذ من جانب كل من المالك والشاغلين وأصحاب الحقوق المتعلقة بالمكان وقد قضت محكمة النقض تطبيقا لذلك فى ٢٤ أبريل ١٩٨٥ فى الطعن رقم ١٧٣٠ سنة ٤٩ ق بأن اعمال القواعد والاجراءات الخاصة بالمنشآت الآيلة للسقوط منوط بالجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم . وبأن القضاء فى الدعوى المبتدأة بطلب اخلاء العقار لأيلولته للسقوط رغم صدور قرار نهائى من الجهة الادارية بترميمه خطأ فى القانون (أشار اليه المستشار محمود عزمى ط ٢ سنة ١٩٨٧ جـ ٢ ص ٩٩) (٢١مكرر٢) .

وقد نصت على ذلك المادة ١/٦٠ من القانون مع عدم الاخلال بالأحكام الخاصة بتوجيه وتنظيم أعمال البناء .

والمقصود بهذا التحفظ الأخير وجوب التقيد بالقيود والاجراءات التى ينص عليها القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦ بتوجيه وتنظيم أعمال البناء بما فى ذلك من ضرورة الحصول على ترخيص خاص من مصلحة التنظيم بكل عمل من أعمال دعم المبانى أو هدمها . بمعنى أن قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط لا يغنى عن الحصول على ترخيص خاص من جهة التنظيم بأعمال الهدم مع ما يقتضيه هذا الترخيص من تقديم رسومات وبيانات معينة عن الأعمال المطلوب اجراؤها وسداد رسوم محددة عن فحص تلك الرسومات والبيانات وأخرى عن منح الترخيص ذاته وفقا لأحكام القانون المذكور (٢٢) .

(٢١مكرر٢) انظر مع ذلك نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٧٦٧ سنة ٥٣ ق : دعوى اخلاء العقار للهدم بعد صيرورة قرار ازالته نهائيا او لصدور حكم نهائى بتأييده — عدم وجوب الحاق مهندس بتشكيل المحكمة .

وجاء فيه ايضا : دعوى الاخلاء للهدم بعد صدور قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط نهائيا لا يتسع نطاقها لبحث ما يثيره ذوو الشأن من نزاع بخصوص بطلان القرار او سلامة العقار .

(٢٢) وهذا خلافا لما يقضى به القانون رقم ١٩٦٦/١ فى مادته الثانية =

ويعتبر القرار النهائى الصادر من اللجنــة المختصة فى شــأن المنشآت الآيلة للسقوط وفقا للقانون رقم ١٩٦٩/٥٢ (أو للقانون رقم ١٩٧٧/٤٩) قرارا عينيا يتعلق بالعقــار ذاته ولا يتأثر بتعاقب الملاك عليه ، ولا يتأثر حتى بصدور قرار بالاستيلاء على العقار للمنفعة العامة أثناء سير الدعوى بطلب الغاء القرار (٢٣) .

واذا اقتضت أعمال الترميم أو الصيانة اخلاء المبنى مؤقتا من شاغليه ، حرر محضر ادارى بأسماء المستأجرين الفعليين دون سواهم ؛ وتقوم الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم باخطارهم بالاخلاء فى المدة التى تحددها . فاذا لم يتم الاخلاء بعد انقضائها ، جاز تنفيذه بالطريق الادارى ؛ ولشاغلى البنــاء الحق فى العودة الى العين بعــد ترميمها دون حاجة الى موافقة المالك ، ويتم ذلك بالطريق الادارى فى حالة امتناع المالك (المادة ٦٣ فقرة أولى) .

وتضاف الأجرة خلال فترة الاخلاء الى تكاليف الاصلاح اللازمه لتنفيذ أعمال الترميم والصيانة التى تحددها الجهة الادارية المختصة (المادة ٦٣ فقرة ثانية) .

ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من اللجنة المذكورة ، وفى هذه الحالة يجوز لشاغلى العين التظلم من القرار أمام رئيس المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون (المــادة ٦١ فقرة ثالثة) . وتعتبر

= من اعتبار اخطار الجهة الادارية المالك والمستاجر بالاعمال المطلوبتنفيذها بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول بمثابة ترخيص باجراء الترميمــات المطلوبة . وقد تقدم أن أحكام هذه المادة تعتبر مفسوخة بناء على نص المادة ٤٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ .

(٢٣) نقض مدنى ٢٤ مارس ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ١ — ٩٢٦ — ١٧٤ .

العين خلال هذه المدة فى حيازة المستأجر قانونا ، ولا يجوز للمالك أن يغير فى معالم العين ، كل ذلك ما لم يبد المستأجر رغبته فى انهاء العقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخلائه بقرار الاخلاء المؤقت (المادة ٦١/٤) .

وعلى شاغلى العين الصادر قرار أو حكم نهائى بهدمها أن يبادروا الى اخلائها فى المدة المحددة فى الحكم أو القرار . فاذا امتنعوا عن الاخلاء ، كان الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم اخلاؤهم بالطريق الادارى وعلى نفقتهم دون أية اجراءات .

أما اذا أراد المالك أن ينفذ القرار أو الحكم النهائى بهدم العين فى حالة عدم تحرك الجهة الادارية سالفة الذكر لتنفيذه ، تعين عليه أن يبدأ برفع دعوى اخلاء على شاغلى العين . وفى هذه الحالة تنظر الدعوى المحكمة الابتدائية بتشكيلها العادى دون وجوب الحاق مهندس بتشكيلها كما تقضى بذلك المادة ١٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى حالة التظلم الى المحكمة من قرار لجنة تحديد القيمة الايجارية (٢٣مكرر)، ولا يتسع نطاق هذه الدعوى لبحث ما يثيره دوو الشأن من نزاع بخصوص بطلان القرار أو سلامة العقار (٢٣مكرر٢) .

وعلى المالك أن يخطر الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بموعد البدء فى تنفيذ الأعمال المطلوبة ، وذلك قبل الشروع فى تنفيذها بوقت كاف لتقوم هذه

(٢٣مكرر) نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٧٦٧ سنة ٥٣ ق .

(٢٣مكرر٢) نقض مدنى ٣١ مايو ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٧٦٧ سنة ٥٣ ق سالف الذكر .

الجهة بمتابعة التنفيذ (المــادة ١/١٣ من اللائحة التنفيذية للقــانون ٥٢/١٩٦٩ وتطابقها المادة ٣٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩/١٩٧٧)، وعليه انجاز أعمال الترميم والصيانة خلال المدة المحددة لذلك .

وللجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى حالة امتناع ذوى الشأن عن تنفيذ قرار اللجنة النهائى أو حكم المحكمة بحسب الأحوال فى المدة المحددة لذلك ، أن تقوم بتنفيذه على نفقة صاحب الشأن دون حاجة الى استصدار حكم باخلاء المبنى من شاغليه ، وتحصل قيمــة التكاليف وجميع النفقات بطريق الحجز الادارى (المادة ٢/٦٠ من ق ٤٩/١٩٧٧) .

ويجوز للمستأجر اذا تأخر كل من ذوى الشأن والجهة الادارية المذكورة عن القيام بتنفيذ ما نص عليه القرار النهائى أو قضى به حكم المحكمة بحسب الأحوال ، أن يحصل على اذن من القضاء المستعجل فى أن يجرى الأعمال المقررة دون حاجة الى الحصول على موافقة المالك . وأن يستوفى ما أنفقه خصما من مستحقات المالك لديه (المادة ٣/٦٠).

٣٥٩ — **(٨) جزاء عدم تنفيذ قرار اللجنة** — فاذا امتنع ذو الشأن عن تنفيذ قرار اللجنة النهائى أو حكم المحكمة بحسب الأحوال أو تأخر عن تنفيذه فى خلال المدة المعينة لذلك ، جاز للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم أن تقوم بتنفيذه على نفقة صاحب الشأن . وأن تحصل قيمة التكاليف وجميع النفقات بطريق الحجز الادارى (المادة ٢/٦٠) . فضلا عن وقوع صاحب الشأن تحت طائلة العقاب المقرر بالمادة ٧٩ من القانون وهو الحبس مدة لا تقل عن شهرين ولا تزيد على سنة وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجــاوز خمسمائة جنيــه أو احــدى هاتين العقوبتين ، واذا ترتب على عدم تنفيذ المالك لقرار صادر بالهدم الكلى أو الجزئى سقوط المبنى كانت العقوبة الحبس (٢٤) .

---

(٢٤) يلاحظ ما نصت عليه المادة ١/٢٤ من القانون ١٣٦/١٩٨١ من =

ويجوز للمستأجر اذا تأخر كل من ذوى الشأن والجهة الادارية المذكورة عن القيام بتنفيذ ما نص عليه القرار النهائى أو قضى به حكم المحكمة بحسب الأحوال ، أن يحصل على اذن من القضاء المستعجل فى أن يجرى الأعمال المقررة دون حاجة الى الحصول على موافقة المالك بل دون حاجة الى أعذاره اعتبارا بأن مجرد تراخى المالك فى التنفيذ بعد الأجل الذى حدده الحكم عملا بالمادة ٥٩ يعتبر تقصيرا لا يتطلب بعدئذ اعذاره ، ويكون للمستأجر حينئذ أن يستوفى ما أنفقه من مستحقات المالك لديه (المادة ٣/٦٠) (٢٥) •

وفى هذه الحالة يصدر حكم قاضى الأمور المستعجلة (٢٦) بالاذن للمستأجر فى تنفيذ الأعمال المحددة فى القرار النهائى أو حكم المحكمة الابتدائية بحسب الأحوال وفى استيفاء نفقاته من مستحقات المالك لديه •

فاذا نازع المالك فى قيمة النفقات التى يطلب المستأجر استردادها ، تعين رفع المنازعة فى ذلك الى محكمة الموضوع المختصة وفقا للقواعد العامة لتفصل فيها بناء على طلب أى من الطرفين •

٣٦٠ — (ثانيا) الأحكام الخاصة بالترميم والصيانة :
(١) اعتماد النفقات وزيادة الاجرة — فى الحالات التى تقرر فيها اللجنة وجوب ترميم منشأة معينة ، يجب على المالك أو المستأجر فور

= الغاء عقوبة الحبس المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لتأجير الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما عدا العقوبة المقررة لجريمة خلو الرجل والعقربة المنصوص عليها فى المادة ٢٣ من ذلك القانون .

(٢٥) أبو الوفا فى المرجع السابق ص ٣٥١ .

(٢٦) ويرفع هذا الطلب الى قاضى الامور المستعجلة الذى يقع فى دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه او المكان المطلوب حصول الاجراء المستعجل فيه (أبو الوفا فى المرجع السابق ص ٣٥١) .

اتمام أعمال الترميم أو الصيانة اخطار الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بالانتهاء من أعمال الترميم ، على أن يتضمن اخطاره طلب اعتماد المبالغ التى أنفقت ، مرفقا به المستندات المؤيدة للطلب (المادة ١/٦١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمادة ٢/٣٣ من اللائحة التنفيذية ، وهى مطـابقة تقريبا للمادة ٢/١٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢) •

وعلى الجهة الادارية المذكورة أن تبت فى الطلب خـلال عشرين يوما من تاريخ وصوله ؛ وأن تخطر المالك والمستأجر بقرارها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول (المادة ٢/٦١ من القانون والمادة ٣/٣٣ من لائحتـه التنفيذية وهى مطـابقة للمادة ٣/١٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٦٩/٥٢) •

وبمجرد ابلاغ الجهة الادارية القرار المذكور الى المالك يكون من حقه تقاضى زيادة فى الأجرة السنوية بمقـدار ٢٠٪ من قيمة أعمـال الترميم والصيانة • ويتبع ذلك أيضا فى الحالات التى يتم فيها اجراء الترميم أو الصيانة بناء على اتفاق صريح كتابى بين المالك والمستأجر (المادة ٣/٦١ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩) •

ويبين من ذلك أن المشرع قد اعتبر فى هذا القانون تكاليف الصيانة والترميم بمثابة اضافة من نوع خاص الى تكاليف انشاء المبنى تخول المالك زيادة دائمة فى القيمة الايجارية تحسب بواقع ضعفى نسبة ريع تكاليف الانشاء الأصلية المقدرة فى القانون بواقع ١٠٪ وذلك لأن أعمال الترميم والصيانة تستهلك عادة فى مدة أقل من التى تستهلك فيها المبانى الأصلية (٢٧) •

---

(٢٧) قارن بذلك ما تقدم فى نبذة ٢٩ ص ٢٢٤ وما بعدها من الجزء =

ولا شك فى أن هذا التكييف لزيادة الأجـرة التى يستحقها المالك بسبب قيامه بأعمال الصيانة والترميم أقرب الى الواقع وأكثر تشجيعا للملاك من النظام الذى كان القانون رقم ١٩٦٦/١ قد استحدثه وهو الذى كان يقضى باعتبار تكاليف الصيانة والترميم ، سواء أنفقها المالك من ماله أم قامت بانفاقها الجهة الادارية على سبيل القرض من جانبها ، بمثابة قرض للمستأجر يلزم برده مع فوائده على أقساط شهرية يقدر كل منها بنسبة ١٠٪ من القيمة الايجارية الحالية ، ولذلك فانا نتوقع للنظام الجديد نجاحا أكبر فى حفز الملاك على موالاة أملاكهم بما يلزمها من أعمال الصيانة والترميم (٢٨) .

وقد زاد المشرع هذا التشجيع بأن جعل لزيادة الأجرة التى تستحق مقابل أعمال الصيانة والترميم مميزات الأجرة ذاتها ، اذ نص فى المادة ٤/٦١ من القانون الحالى على أن « يترتب على عـدم سداد هـــذه الزيادة ما يترتب على عدم سداد الأجرة من آثار » . وظاهر أن أخطر هذه الآثار تعرض المستأجر المتأخر فى سـداد الأجرة أو زيادتهـا القانونية لأن يحكم بانهاء عقده واخلائه من العين المؤجرة .

٣٦١ — **(٢) الاقراض للصيانة والترميم** — تنص المـادة ٦٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن « يجوز لوزارة الاسكان والتعمير والأجهزة

= الاول من هذا المؤلف بشأن زيادة الاجرة فى مقابل الانتفاع بالاصلاحات والتحسينات .

(٢٨) جاء فى تقرير لجنة وضع سياسة قومية للاسكان المشكلة فى سـنة ١٩٧٩ برئاسـة السـيد الوزير ابراهيم نجيب فى الملحق رقم ٨ (التشريعات) أن الغالبية العظمى للملاك مازالت رغم هذا الحافز تحجم عن الترميم والصيانة ويرجع ذلك : (١) الى عـدم وجود توعية كافيـة بالنص ، فلازال غالبية الملاك يعتقدون أن نسبة الزيادة مرتبطة بمقـدار الاجرة ، كما كان الحال فى القـانون السابق ، (٢) الى عجز المـلاك او المستأجرين عن تمويل تكاليف الترميم والصيانة أو عزوفهم عن ذلك .

التابعة لها (كالمؤسسة المصرية التعاونية للبناء والاسكان) ، ووحدات الحكم المحلى والمصارف أن تقرض بشروط ميسرة ملاك المبانى أو شاغليها الخاضعة لأحكام هذا القانون للقيام بترميمها أو صيانتها ، ويصدر بشروط وقواعد الاقراض قرار من وزير الاسكان والتعمير بعد الاتفاق مع وزير المالية »(٢٩) .

وهذا النص يقرر مبدأ اقراض ملاك المبانى أو شاغليها الخاضعة لأحكام هذا القانون للقيام بترميمها وصيانتها الذى سبق تقريره فى المادتين الرابعة والسابعة فقرة أولى من القانون رقم ١٩٦٦/١ ؛ ويترك تنظيم شروط وقواعد الاقراض الى قرار يصدر من وزير الاسكان والتعمير بعد الاتفاق مع وزير المالية فى حين أن المادتين المشار اليهما من القانون ١٩٦٦/١ كانتا تتركان تنظيم شروط وقواعد الاقراض الى قرار يصدر من وزير الاسكان والمرافق وحده . وقد صدر فعلا هذا القرار الأخير برقم ٨٨٥ لسنة ١٩٦٦ بتاريخ ١٩٦٦/٦/٢٢ ثم عدل بالقرار رقم ١٠٥٨ لسنة ١٩٦٨ ثم بالقرار رقم ٧٨ لسنة ١٩٦٩ ثم بالقرار رقم ٧٣٥ لسنة ١٩٦٩ بتاريخ ١٩٦٩/٧/٢٤ ثم شفع بالقرار رقم ٩٩٠ لسنة ١٩٦٩ . ثم بالقرار رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٧٣ وأخيرا بالقرار رقم ١٩٧٧/٦٢٦ الصادر بتاريخ ١٧ نوفمبر ١٩٧٧(٣٠) .

---

(٢٩) وكانت المادة ٣٧ من القانون ١٩٦٩/٥٢ تنص أيضا على مثل ذلك ، ولكن لم يصدر منذ بدء العمل به وحتى الان القرار الوزارى الذى اشارت المادة ٢/٢٧ منه الى صدوره من وزير الاسكان والمرافق بعد الاتفاق مع وزير الخزانة ؛ وقد قلنا فى الطبعة الخامسة من هذا الكتاب ص ٧٧٤ أنه ينبغى التعجيل باصدار القرار المشار اليه حتى يمكن تطبيق أحكام القانون ١٩٦٩/٥٢ المتعلقة بالاقراض لأعمال الصيانة والترميم بعد أن رأينا فيما تقدم أن هذا القانون قد نسخ أحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ المتعلقة بترميم المبانى وصيانتها ، وأنه يمكن الاستئناس فى وضع هذا القرار بأحكام المادتين ٤ ، ٥ من قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٨٨٥ لسنة ١٩٦٦ الصادر فى ٢٢ يونيه ١٩٦٦ بشأن تنفيذ أحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ سالف الذكر (انظر هذه الاحكام فى ملحق الطبعتين الخامسة والسادسة من هذا الكتاب رغم انها تعتبر ملغاة تبعا لالغاء أحكام ذلك القانون) .

(٣٠) تنظر أيضا قرارات وزارة الاسكان أرقام ٣٣٠ و ٣٣١ و ٣٣٢ =

والحكمة ظاهرة من اشتراط اتفاق وزير الاسكان والتعمير مع وزير المالية على شروط وقواعد الاقراض ، لأن تمويل القروض التى تمنحها جهات الحكومة للغير يجب أن تشرف عليه وزارة المالية سواء من حيث تدبير المال اللازم له أو من حيث تحديد سعر الفائدة التى تسرى على مبلغ القرض وطريقة سداده وضمانات تحصيله .

ونص المشرع من جديد فى القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ فى المادة ١٠ منه على أن « تكفل الدولة تقديم قروض تعاونية ميسرة لترميم وصيانة المبانى ، ويكون للقرض وملحقاته امتياز عام على أموال المدين ضمانا للسداد . وتكون مرتبة هذا الامتياز تالية للضرائب والرسوم . وتعفى القروض من جميع الضرائب والرسوم ؛ وتحصل بطريق الحجز الادارى . وتلغى أحكام المادة ٦٢ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون » .

ولما صدر قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ١٩٨١/٧٦٦ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ نظم فى الفصل الثالث من هذه اللائحة منح القروض لكل من الجمعيات التعاونية للبناء والاسكان والأفراد والراغبين فى الاستثمار فى مجال الاسكان وتناوله فى المواد ٣١ وما بعدها منه ، ثم أدخلت على هذا التنظيم تعديلات بالقرارين الوزاريين رقمى ١٩٨٢/٧١ و ١٩٨٢/٣٤٢ ، ثم صدر القرار الوزارى رقم ١٩٨٣/٥٠٨ بالغاء الفصل الثالث من اللائحة التنفيذية المذكورة والتعديلات التى أدخلت عليها بالقرارين سالفى الذكر ، واستبدل بكل

= سنة ١٩٧٠ وينظر القرار ١٩٦٦/٥٨٠ فى شأن تنظيم صندوق الاقراض التعاونى فى مجال البناء والاسكان ومعه النظام الداخلى للصندوق ثم القرار رقم ١٦١٧ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ١٩٦٦/٥٨٠ سالف الذكر ؛ ويكمل ذلك بما سيجىء فى الصفحة التالية عن اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٨١/١٣٦ والتعديلات الكثيرة التى ادخلت عليها .

هذه الاحكام نصوص جديدة سننشرها فى ملحق هذا الجزء الثانى من الكتاب(٣٠مكرر) .

ثم اصدر السيد وزير الاسكان والتعمير بعد ذلك القــرار رقم ١٠٦/١٩٨٣ . بتنظيم منح قروض ميسرة لترميم المساكن بثلثى الفائدة المصرفية ، وقرارا آخر رقم ١٠٧/١٩٨٣ بتنظيم منح قروض ميسرة لتشطيب المبانى تنفيذا للمادة ٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ بفائدة تعاونية ٣٪ وسننشر هذين القرارين أيضا فى ملحق هذا الجزء الثانى .

وتشجيعا لملاك المبانى على القيام بأعمال الصيانة والترميــــم ولو بالالتجاء الى الاقتراض من وزارة الاسكان والتعمير أو من الاجهزة التابعة لها ووحدات الحكم المحلى والمصارف نص القانون على اعفــاء هذه القروض من جميع الضرائب والرسوم (المادة ١٠/٢ من القانون ١٣٦/١٩٨١) ، فتعفى هذه القروض من رسوم توثيق عقودهــا ومن رسوم التمغة والشهر العقارى الخ .

وضمانا للوزارة أو الجهات المقرضة أجاز لها القانون تحصــيل المبالغ المقرضة بطريق الحجز الادارى ، وهو طريق أيسر وأسرع من طرق التنفيذ القضائية ، ثم قرر لها امتيازا عاما بقيمة هذه القروض على جميع أموال المدين يجىء فى الترتيب بعد امتياز الضرائب والرســوم مباشرة (المادة ١٠/١ من القانون ١٣٦/١٩٨١) .

٣٦٢ ــ (٣) الاخلاء المؤقت الذى تقتضيه أعمال الصيانة والترميم ــ واذا اقتضت أعمال الترميم أو الصيانة اخلاء المبنى مؤقتا من شاغليه حرر محضر ادارى بأسماء المستأجرين الفعليين دون سواهم (٣١) ،

(٣٠مكرر) أنظر المواد من ١٣ الى ١٩ من القرار رقم ٥٠٨ سنة ١٩٨٢

(٣١) جاء فى تقرير لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير بمجلس =

وتقوم الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم باخطارهم بالاخلاء فى المدة التى تحددها • فاذا لم يتم الاخلاء بعد انقضائها ، جاز تنفيذه بالطريق الادارى (المادة ١/٦٣ من القانون) •

ومؤدى الاخلاء المؤقت هو أن يظل شاغل العقار محتفظا بحق العودة الى شغله بمجرد انتهاء أعمال الصيانة والترميم •

ولذلك نص القانون على أن تعتبر العين المؤجرة خلال المدة المحددة لتنفيذه هذه الأعمال فى حيازة المستأجر قانونا ، ولا يجوز للمالك أن يغير فى معالمها ، كل ذلك ما لم يبد المستأجر رغبته فى انهاء العقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بقرار الاخلاء المؤقت (المادة ٤/٦٣ من القانون) •

وكان هناك اتجاه الى الزام المستأجر بأجرة المدة التى حددتها الجهة الادارية لتنفيذ الأعمال المطلوبة باعتبار أنه محتفظ بالانتفاع بالعين المؤجرة وأنه صاحب مصلحة فى تنفيذ تلك الأعمال (المادة ٢/٣٧ من مشروع القانون المقدم من الحكومة) ، ولقى هذا الاتجاه اعتراضا من حيث أنه يلقى على عاتق المستأجر الذى يضطر الى اخلاء مسكنه مؤقتا بسبب أعمال الصيانة أو الترميم عبئا اضافيا فوق العبء الثقيل الذى يتحمله لتدبير سكن مؤقت للمدة التى يستغرقها تنفيذ الاعمال التى اقتضت الاخلاء المؤقت (تقرير اللجنة المشتركة عن مشروع القانون المذكور) •

ومن جهة أخرى لم تكن الرغبة فى التخفيف عن المستاجر الذى

= الشعب عن مشروع القانون ١٩٧٧/٤٩ أنه ورد بالمشروع انه اذا اقتضت أعمال الترميم والصيانة اخلاء المبنى مؤقتا من شاغليه حرر محضر ادارى بأسمائهم ، وقد ارتأت اللجنة أن يكون المحضر بأسماء المستأجرين الفعليين دون سواهم ولعلها تقصد بذلك شاغلى العقار بمقتضى عقود ايجار .

يوجد فى هذا الظرف الدقيق لتبرر القاء عبء أجرة المدة اللازمة لتنفيذ الأعمال المطلوبة على عاتق المالك ، اذ أن المالك ملزم بابقاء الانتفاع بالعين بعد ترميمها لنفس المستأجر وبالأجرة المحددة قانونا ، فحرمانه من أجرة المدة اللازمة لتنفيذ الاعمال يشكل بالنسبة اليه خسارة محققة دون تعويض يقابلها أو يحتمل أن يقابلها •

لذلك استقر الرأى فى القانون ١٩٦٩/٥٢ على حل وسط نص عليه فى المادة ٢/٣٨ منه حيث قرر أن تضاف الى تكاليف الاصلاح أجرة العين خلال المدة اللازمة لتنفيذ أعمال الصيانة والترميم والتى تكون قد حددتها الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى القرار الصادر بايجاب هذه الأعمال ، وقد أخذت المادة ٦٣ من القانون ١٩٧٧/٤٩ بهذا الحل ذاته وهذا يستتبع حق المالك فى زيادة الأجرة السنوية بنسبة ٢٠٪ من أجرة هذه المدة فوق زيادتها بهذه النسبة ذاتها من تكاليف الاصلاح كما تقدم فى نبذة ٣٦١ •

وقد نصت المادة ٣/٦٣ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن لا يجوز مد المدة المشار اليها الا بقرار من الجهة المذكورة وفى هذه الحالة يجوز لشاغلى العين التظلم من هذا القرار أمام رئيس المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون ، وهى المحكمة الابتدائية التى يضم اليها مهندس لنظر الطعن فى قرارات لجان تحديد القيمة الايجارية (راجع ما تقدم فى نبذة ٣٥٨ من هذا الجزء الثانى) •

غير أنه اذا اختار مستأجر العين وقت تقرير اخلائها المؤقت انهاء عقده بناء على حكم المادة ٤/٦٣ ، فلا يكون له حق التظلم من قرار الجهة الادارية بمد المدة المحددة لتنفيذ الاعمال المطلوبة • وحينئذ يتعين الاعتراف بهذا الحق لمن يخلفه فى استئجار هذه العين لأنه هو الذى يضار من قرار مد المدة اللازمة للاصلاح اذ يقع عليه عبء زيادة الأجرة بنسبة ٢٠٪ من أجر تلك المدة ، فتكون مصلحته ظاهرة فى التظلم

من مد المدة المذكورة • ومما يساعد على الاعتراف له بهذا الحق أن نص المادة ٣/٦٣ لم يعين ميعادا لهذا التظلم ينغلق بانقضائه بابه • ولو قصد المشرع قصر حق التظلم هذا على مستأجر العين وقت تقرير اخلائه لحدد له ميعادا كما فعل فى الفقرة التالية اذ حدد لذلك المستأجر — ان شاء انهاء العقد والتحرر من الاعباء التى يفرضها عليه — مدة خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بقرار الاخلاء المؤقت •

ومتى تم تنفيذ الأعمال التى تقرر الاخلاء المؤقت بسببها كان لشاغلى البناء الحق فى العودة الى العين دون حاجة الى موافقة المالك(٣٢)، ويتم ذلك بالطريق الادارى فى حالة امتناع المالك (المادة ١/٦٣) •

٣٦٣ — (ثالثا) الاحكام الخاصة بالمنشآت الآيلة للسقوط — سبق تعريف المنشآت الآيلة للسقوط بأنها التى يخشى سقوطها كلها أو بعضها وتعريض الأرواح أو الأموال بسبب ذلك للخطر •

والمنشآت التى تنذر بمثل هذا الخطر تتطلب اتخاذ اجراءين متميزين بشأنها على الاقل ، هما الاخلاء ثم الهدم • ويختلف الامر فى شأن هذين الاجراءين بحسب ما اذا كان خطر سقوط المبنى عاجلا أو غير عاجل ، والأول هو الذى وصفته المادة ٧٥ من القانون بأنه الخطر الداهم ، والذى وضعت فى شأنه أحكاما خاصة للاخلاء وللهدم •

٣٦٤ — (١) الاخلاء والهدم فى حالة المنشآت التى يكون خطر سقوطها غير عاجل — اذا كان خطر سقوط المنشآت غير داهم أو غير عاجل ، فتسرى الاحكام المشتركة التى تقدم عرضها فى نبذة ٣٥٣ وما

---

(٣٢) نقض مدنى فى ١٢ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٤٥ — ٢/٢٤٧ .

بعدها والتى تبدأ بتقرير الجهة الادارية ثم قرار اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٥٧ ، ثم رقابة المحاكم وفقا للمادة ٥٩ ثم تنفيذ قرار الاخلاء والهـــدم •

٣٦٥ — **(٢) الاخلاء فى حالة الخطر الداهم** — تنص المادة ٦٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن « يجوز للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى أحوال الخطر الداهم اخلاء البناء ، وكذلك المبانى المجاورة عند الضرورة ، من السكان بالطريق الادارى واتخاذ ما تراه لازما من الاحتياطات والتدابير فى مدة لا تقل عن أسبوع الا فى حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل ، فيكون لها فى هذه الحالة الحق فى اخلائه فورا » •

ويلاحظ أن الاخلاء المعنى بهذا النص هو الاخلاء النهـائى الذى يتقرر تمهيدا للهدم والذى يكون مقصودا به لا التمكين من الترميـم ولا درء خطر بعيد الحصول بل درء خطر انهيار البنـاء انهيارا عاجـلا يدمر الارواح والاموال ، ولذلك اكتفى المشرع فى شأنه بتقرير الجهـة الادارية المختصة بشئون التنظيم دون حاجة الى عرضه على اللجنـة المنصوص عليها فى المادة ٥٧ من القانون وبالتالى دون اتاحة الفرصـة للتظلم منه أمام المحاكم وفقا للمادة ٥٩ كما هو الشأن بالنسـبة الى الاخلاء المؤقت الذى يتقرر لامكان تنفيذ أعمـال الصـيانة والترميـم المطلوبة •

فتملك الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى حالة الخطـر الداهم بانهيار البناء أن تقرر اخلاء البناء وأن تنفـذ ذلك بالطريـق الادارى أى دون حاجة الى استصدار حكم قضائى ، بل تملك اذا رأت ضرورة لذلك أن تقرر اخلاء المبانى المجاورة للمبنى الآيل للسقوط وأن تتخذ ما تراه لازما من الاحتياطات والتدابير ، بشرط أن تمهل شاغلى المبنى أو المبانى التى تقرر اخلاؤها مدة أسبوع على الاقـل ، الا اذا كانت حالة البناء تنذر بالانهيار العاجل بحيث لا تحتمل امهال شاغليه ،

فيكون للجهة الادارية المذكورة أن تقرر اخلاء البناء فورا وأن تنفذ ذلك بالطريق الادارى •

٣٦٦ — (٣) الهدم فى حالة الخطر الداهم عند الضرورة القصوى -- ومتى أخلى البناء الذى ينذر بخطر داهم ، تعين هدمه منعا لتحقق خطر انهياره وتفاديا للاضرار بالارواح والاموال •

ونظرا لخطورة اجراء الهدم بالنسبة الى حقوق الملاك واتقاء لما يحتمل من تعسف جهة الإدارة فى تقرير الهدم بدون عرض أمره على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٥٧ تذرعا منها بوجود خطر داهم قد لا يكون له وجود حقيقى يبرر الهدم ، رأى المشرع اتاحة ضمانة للملاك ضد خطر هذا التعسف ، فنص فى المادة ٢/٦٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن لا يكون للجهة الادارية هدم البناء الا فى حالة الضرورة القصوى وبموجب حكم من قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة الكائن فى دائرتها العقار • وغنى عن البيان أن مثل هذا الحكم يكون مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون وفقا للمادة ٢٨٨ مرافعات •

٣٦٧ — (٤) جواز تعديل قرار الهدم اذا قام المالك بتنكيس البناء تنكيسا يجعله غير آيل للسقوط — وقد تقدم أن قرار اللجنة المشار اليها لا يعدو أن يكون قرارا اداريا يجوز تعديله أو سحبه اذا رأت الجهة التى أصدرته أنه لم يعد مبرر لبقائه وطالما أنه لم يعرض أمر مخالفته على النيابة العامة أو القضاء • فاذا صدر قرار اللجنة بهدم مبنى معين فى ميعاد محدد ، وقام المالك فى هذا الميعاد بتنكيس المبنى المذكور تنكيسا يجعله غير آيل للسقوط بحيث يصبح لا يخشى سقوطه كله أو بعضه ، فلا مانع قانونى يمنع اللجنة من تعديل قرارها بالهدم وتحويله الى قرار بالترميم • بل لا مانع يمنعها من سحبه كلية ما دام قد زال السبب الذى انبنى عليه صدوره •

وليس لأى هيئة ادارية أخرى أن تعدل قرار اللجنة أو تسحبه

أو تلغيه لأن سلطة اللجنة نهائية لا تخضع فيها لرقابة أى جهة رئاسية •

فاذا عهد بتنفيذ قرار اللجنة الى احدى الجهات المختصـــة بذلك وفقا للمادة ١/٤ من القانون ١٩٦٦/١ (كالمؤسسة المصرية التعاونيـــة للبناء والاسكان) ، فتقتصر مهمة هذه الجهة على تنفيذ ذلك القـــرار وفقا لمنطوقه ولا تملك فيه تعديلا • فاذا رأت امكان تنكيس البناء المقرر هدمه وأجرت هذا التنكيس فعلا ، تعين أن يعرض الأمر من جـــديد على اللجنة المذكورة ، فان وافقت على رأى المؤسسة وتبنته عـــدلت قرارها أو سحبته تأسيسا على زوال الخطر الذى انبنى عليه قـــرار الهدم ، والا بقى قرار الهدم قائما وواجب التنفيذ(٣٣) •

---

(٣٣) فى هذا المعنى فتوى ادارة الفتوى والتشريع لوزارة الاســكان والمرافق رقم ١٤٣ بتاريخ ١٩٦٨/٦/١٢ ملف ٣٨ — ٦ — ٢٧٠ وقد جاء فيها ما يأتى :

« اطلعنا على كتابكم رقم ١٥٢١ المؤرخ ١٩٦٨/٥/٨ بخصــوص الشكوى المقدمة من سكان العقار رقم ٧ حارة ذهنى ببركة الفيل قســم السيدة زينب بالتضرر من قرار هدم الدور الثالث وتنكيس باقى العقار .

وتتحصل الوقائع حسبما جاء بكتابكم أنه تقدمت شكوى من ســكان العقار تنكيسا فنيا شاملا وأنهم وافقوا على قيام المؤسسة المصرية التعاونية ١٩٦٧ فى ١٩٦٧/٢/٢١ يقضى بهدم الدور الثالث العلوى وتنــكيس باقى العقار تنكيسا فنيا شاملا وانهم وافقوا على قيام المؤسسة المصرية التعاونية للبناء والاسكان باصلاح المبنى وأنهم يخشون من انهيـــار الدور العلوى خاصة وأنه قد مضى عام على ذلك .

وتذكرون أنه بفحص الموضوع اتضح ان قرار الهدم رقم ٤٤ لســنة ١٩٦٧ عرض على المؤسسة المصرية التعاونية للبناء والاسكان التى قررت فى ١٩٦٧/٢/٢٩ أصلاح العقار واخطر المالك بعمل الاصـــلاحات تحت مسئوليته .

وتطلبون الراى على ضوء فتوانا رقم ٢٧٩ فى ١٩٦٩/١١/٢٩ فيمــا اذا كان من الجائز عرض قرار الهدم الصادر من اللجنة المشكلة طبقا لاحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ على المؤسسة المصرية التعاونية للبنــاء والاسكان ودون موافقة مالك العقار وهل يجوز للمؤسسة تعديل القــرار الصادر بالهدم يجعله قرارا بالترميم وقبل أن يقوم مالك العقار بترميم =

= مبناه . كما تطلبون الرأى فى جواز تعديل قرار لجنة الهدم دون أن تتم اصلاحات فى المبنى تبرر هذا التعديل وهل يتم هذا التعديل دون التقيد بمدة معينة ؟ وبالنسبة للقرار الصادر من المؤسسة التعاونية هل يقتضى لكى يصبح نافذا أن يصدر بشأنه قرار من اللجنة التى أصدرت القرار الاول فى حدود أحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ ؟

وردا على ذلك نفيد أننا انتهينا بكتابنا الى سيادتكم رقم ٢٧٩ المؤرخ ١٩٦٧/١١/٢٩ الى أن القرارات الصادرة من لجنتى القانون ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ هى قرارات ادارية وأنه يجوز للجنة التى أصدرت القرار أن تعيد النظر فيه اذا تم التظلم اليها ويكون لها أن تسحب قرارها اذا تبين لها أنه صدر بناء على وقائع غير صحيحة أو اذا تغيرت الظروف بحيث لا تكون هناك مصلحة يرجى تحقيقها من تنفيذ القرار ، ومن ثم فانه اذا تبين للجنة التى أصدرت القرار أن قرارها لم يكن سليما كان لها حق سحبه . فاذا عرض قرار اللجنة على المؤسسة التعاونية للاسكان تطبيقا لأحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ فى شأن ترميم وصيانة وتعلية المبانى وبأن لها مستندة على أسباب فنية أن العقار لا يحتاج للهدم بل يكفى ترميمه ، فان هذه الاسباب اذا اقتنعت بها اللجنة تكفى لسحب قرارها بالهدم وتعديل قرارها ليكون بالترميم أو بالتنكيس وذلك قبل أن يقوم المالك بالترميم أو بعد الترميم فعلا كما أنه يجوز للجنة أن تعدل قرارها اذا زال السبب الذى أدى الى صدور القرار .

ومن حيث أنه من المقرر أن حق الادارة فى سحب قرارها يظل قائما طالما كان قرارها لم يتحصن ، ولما كان القرار لا يتحصن الا بالنظر الى الحق المكتسب للغير فى القرار ، فاذا كان للغير حق مكتسب نشأ عن القرار أو أى تغيير آخر ترتبت عليه مراكز قانونية للغير ، فان هذه المراكز تؤدى الى خضوع القرار لنظام ومواعيد لكى يجوز سحبه . ولما كان قرار هدم عقار أو تنكيسه اذا كان خاطئا لا يترتب عليه حق مكتسب للغير ، فلو صدر قرار بهدم عقار وكان هذا العقار سليما فلا مصلحة لأحد فى التمسك بهدمه ومن ثم يجوز سحب هذه القرارات دون التقيد بمدة معينة .

ومن حيث أن المادة الثانية من القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه تنص على أن تقوم السلطات المحلية المشرفة على أعمال التنظيم من تلقاء ذاتها أو بناء على طلبات من أصحاب المصلحة بمعاينة المبانى الخاضعة لأحكام هذا القانون وفحصها واثبات حالتها وتقرير ما يلزم لحفظها وسلامتها من ترميم أو صيانة ، وتخطر المالك والمستأجر بالاعمال المطلوب تنفيذها بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول ويجب أن يشتمل الاخطار على المدة التى تحدد لهذا التنفيذ ويعتبر هذا الاخطار بمثابة ترخيص باجراء الترميمات المطلوبة وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٥٦٧ و ٥٦٨ من القانون المدنى وأحكام هذا القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن المنشآت الآيلة =

وقد نصت المادة ١٠ من القانون رقم ١٩٦٦/١ على أن يجـوز بقرار من وزير الاسكان والمرافق أن تطبق أحكام هـذا القانون عـلى المبانى التى سبق أن صدر فى شأنها حكم أو قرار بالهدم ، وفى هـذه الحالة يوقف تنفيذ هذه الأحكام والقرارات . ومؤدى ذلك تفـويض وزير الاسكان والمرافق فى تعديل قرار الهدم حتى بعد أن يصدر حكم من المحكمة ضد مخالف هذا القرار بالزامه بالهدم ، وذلك باصـدار قرار بتطبيق أحكام القانون ١٩٦٦/١ على المبنى المعنى بالقرار والحكم المذكورين ، فيترتب على ذلك وقف تنفيذ قرار الهدم أو الحكم الصادر به والاكتفاء بتطبيق أحكام القانون ١٩٦٦/١ المتعلقـة بالصـيانة والترميم(٣٤) .

= للسقوط والقوانين المعدلة له ، ويتضح من أحكام هذا القانون أنها لم تلغ أحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ بل أنها حرصت على النص على عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ . ولما كانت الجهة القائمة على تنفيذ أحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه لم يعطها القانون سلطة رئاسية بالنسبة للجان المشكلة وفقا لاحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ فانها لذلك لا يسوغ لها أن تعدل القرارات الصادرة من هذه اللجان . ومن حيث ان أحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ قد خلت من نصوص تلزم المالك بتنفيذ قرار السلطات القائمة على تنفيذه والصادرة فى شأن ما يلزم المبنى من ترميم أو صيانة بعكس أحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ الذى نص على معاقبة من يخالف أحكامه جنائيا فضلا عن الحكم بالتنفيذ العينى الذى يجوز للسلطة القائمة على التنظيم تنفيذه على نفقة المخالف .

لهذه الاسباب نرى :

أولا : أنه يجوز للجان المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ أن تسحب أو تعدل قراراتها على النحو الوارد بفتوانا .

ثانيا : أنه لا يسوغ للمؤسسة التعاونية للاسكان أن تعدل فى القرارات الصادرة من اللجان المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ .

ثالثا : أن قرار الترميم أو الصيانة الصادر من الجهة القائمة على التنظيم تنفيذا للقانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ لا توجد أحكام تلزم المالك بتنفيذه ولكن يجوز الزامه بتنفيذه اذا ثبتته لجان القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ وعلى النحو المقرر بالقانون الاخير .

(٣٤) فى هذا المعنى فتوى ادارة الفتوى والتشريع لوزارة الاسكان =

=والمرافق بتاريخ ٢٧ نوفمبر ١٩٦٧ ملف رقم ٢٧٠/٦/٢٨٠ الى ادارة اللوائح والرخص واعمال التنظيم وهذا نصها :

« ايماء الى كتابكم رقم ٤٦٧٠ المؤرخ ١٦ يونيه ١٩٦٧ بشان عدم تنفيذ القرار الصادر بشان المنشات الايله للسقوط والذى جاء به انه سبق ان استطلعت الادارة العامه للتخطيط والاسكان الراى فى جواز اعاده النظر فى القرارات الصادره بشأن المنشات الايلة للسقوط التى تقضى بهدم مبنى او جزء منه لخلل يخشى منه على امن السكان والمارة تنفيذا للقانون رقم ٦٠٥ لسنه ١٩٥٤ فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط وعما اذا كان يجوز من الناحية القانونيه اعاده النظر فى الموضوع بعد صدور القرار اللازم بشانه واصدار قرار بتعديل القرار السابق ، وقد ورد رد ادارة الراى بالكتاب رقم ٢٠٩٥ فى ٢٠ يونيه ١٩٥٦ بأنه بمجرد مضى المده التى تحددها اللجنة لتنفيذ قرارها دون أن يقوم ذو الشأن بتنفيذه يتعين على مأمور الضبط القضائى المختص اثبات هذه المخالفة بتحرير محضر عنها تمهيدا لرفع الدعوى العموميه ضد المخالف ، ومتى حرر هذا المحضر يصبح التصرف فيه سواء بالحفظ أو برفع الدعوى العمومية من اختصاص النيابه العامة ولا يكون للجنة سالفه الذكر اعاده النظر فى قرارها أو اتخاذ اى قرار فى شأن المخالفة التى حرر عنهـا المحضر . على أنه ليس هناك ما يمنع من الناحية القانونية من أن تعيـد اللجنة النظر فى قرار اتخذته خلال المـدة التى حددتها لتنفيذه اذا جد من الوقائع خلال تلك المدة ما يبرر ذلك ، كأن يقوم ذو الشأن بترميم المبنى الآيل للسقوط الذى قررت اللجنة هدمه ترميما من شأنه الا يصبح هناك مقتض للسير فى اجراءات هدمه . ففى مثل هـذه الحالة للجنة خلال المـدة التى حددتها لتنفيذ قرارها الاول أن تعدل هذا القرار بما يتفق وحال المبنى بعد ترميمه ، وقد بلغت هذه الفتوى للمجالس المحلية لاتباعها .

كما ورد لادارة اللوائح والرخص فتوى ادارة الفتوى والتشريع لوزارة الاسكان والمرافق موجهة الى السيد مدير عام الشئون التشريعية والسياسية بالوزارة وذلك ردا على كتاب سيادته المؤرخ ٧ أكتوبر ١٩٦٥ والذى يستطلع الراى فيما أثارته محافظة القاهرة عما اذا كان يجوز حفظ التقارير الهندسية الصادر بشأنها موافقة لجنة الهدم (اللجنة المنصوص عليها بالمادة السابعة من القانون ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ والمعدلة بالقانون رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٥٦) على هدمها مادام قد ثبت من تقارير الخبراء سلامتها بعد الاصلاحات التى اجريت بها مع وضعها تحت المراقبة المستمرة .

وقد انتهت هذه الادارة الى انه يجوز للمحافظة بعد أن تتأكد بواسطة مهندس التنظيم من سلامة المنشآت الصادر بشأنها قرار الهدم وزوال كـل خطورة من بقائها على المواطنين اثر الاصلاحات التى أجريت عليها بعد صدور القرارات المذكورة أن تحجم عن تنفيذ الهدم لانتفاء الحكمة منه . =

= وتذكرون أن هـــذه الادارة قد أشارت فى سباق الفتوى الى ما يفيد أن هذا الرأى يشمل حالة الهدم تنفيذا لحكم أو قرار .

واذ ترون أن الفتوى الاخيرة تخالف الفتوى الاولى الصادرة برقم ٢٠٩٥ فى ٣٠ يونيه ١٩٥٦ المشار اليها وتطلبون ابداء الرأى فى ضوء المادة العاشرة من القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ فى شأن صيانة وتعلية المبانى التى تنص على أنه يجوز بقرار من وزير الاسكان والمرافق أن تطبق أحكام هذا القانون على المبانى التى سبق أن صدر فى شأنها حكم أو قرار بالهدم وفى هذه الحالة يوقف تنفيذ هذه الاحكام أو القرارات ، ذلك النص الذى من مقتضاه طبقا لوجهة نظركم جـــواز خضوع بعض المنشآت التى سبق أن صدرت بشأنها أحكام أو قرارات بالهدم بالتطبيق لاحكام القانون ٦٠٥ لسنه ١٩٥٤ على أن يكون ذلك بقرار من وزير الاسكان والمرافق وصدور هذا القرار بوقف تنفيذ هذه الاحكام أو القرارات كما أنه من رأيكم أن هذا النص غير مطلق وانما يسرى فقط على الحالات التى صدرت بشأنها قرارات أو أحكام بالهدم قبل صدور القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه وانه رسم الطريق القانونى لايقاف تنفيذ أحكام الهدم .

نتشرف بالافادة أن اللجنة الثانية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة قد انتهت بجلستها المنعقدة فى ٦ فبراير ١٩٦١ الى أنه لمـــا كانت المادة السابعة من القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط قد بينت تشكيل لجنة الفصل فى المنشأت الآيلة للسقوط وهى هيئة ادارية وقراراتها قرارات أدارية لان عضويتها لاثنين من المهندسين وتفصل فى مسألة من صميم الاعمال الادارية اذ انه من المقرر أن الادارة تملك تنفيذ قراراتها تنفيذاً مباشرا فى حالة الضرورة بغير الالتجاء الى القضاء — وقد يتوقع المشرع حالة الضرورة وينص على حق الادارة فى التدخل عنـــد تحققها ، والمتفق عليه أن المشرع فى هذه الحالة لا ينشىء للادارة حقـــا جديدا ولكنه يؤكد لها حقا ثابتا من قبل وكل ما يترتب على نص المشرع فى هذه الحالات هو التزام الادارة سلوك السبيل الذى رسمه لها المشرع فى حالة الضرورة المنصوص عليها . ولذلك فان هذه القرارات الادارية تخضع للقواعد العامة فى القرارات الادارية من حيث جواز التظلم منها وقابليتها للتعديل والالغاء والسحب .

ومن حيث ان القانون ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه ينظم طريقا معينا للطعن فى قرارات لجنة الفصل فى المنشآت الآيلة للسقوط ، ولما كـــانت القواعد العامة تقضى بأنه يجوز التظلم من القرار الادارى الى نفس مصدره « التظلم الولائى » ، ومن ثم فليس ثمة ما يمنع من التظلم من قرار لجنـــة هدم المنشآت الآيلة للسقوط الى هذه اللجنة ذاتها كما يجوز لهذه اللجنة أن تسحب قرارها اذا تبين لها أنه صدر بناء على وقائع غير صحيحة مخالفة للقانون — كذلك تخول القواعد العامة فى القرارات الادارية الادارة الحق=

= فى الغاء القرار الادارى الفردى اذا تغيرت الظروف المادية التى على اساسها صدر القرار ، ومن ذلك أن يكون السبب فى اصدار القرار هو قيام حالة معينة ثم تزول هذه الحالة بحيث لا تكون هناك مصلحة يرجى تحقيقها من القرار . وعلى ذلك اذا تبين للجنه الفصل فى المنشآت الآيلة للسقوط ان الحالة التى اقتضت اصدار قرارها بهدم المنشأة لم تعد قائمة أمكن لها الغاؤه (يراجع فتوى الادارة رقم ٦٢٨ فى ١٥ فبراير ١٩٦١ ملف ٣٨/٦/١٥٢ ورقم ٦٢٢ فى ١٤ فبراير ١٩٦١ ملف ٣٦/١٠٥/٩) .

ومن حيث اننا سبق أن انتهينا بكتابنا رقم ٣١١ فى ٢٣ أكتوبر ١٩٦٥ الى أنه للمحافظة بعد أن تتأكد من سلامة المنشآت الصادر بشأنها قرار الهدم وزوال كل خطورة من بقائها على المواطنين اثر الاصلاحات التى اجريت عليها بعد صدور القرارات المذكورة أن تحجم عن تنفيذ الهدم لانتفاء الحكمة منه وهذا ما سبق أن انتهت اليه اللجنة فى فتواها المشار اليها ، بيد أنه يجب أن يكون معلوما أن المقصود بالمحافظة فى فتوانا هى اللجنة المختصة بذلك فى المحافظة وهى اللجنة المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ والتى أصدرت القرار الذى يرى اعادة النظر فيه سواء كانت هى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية أو اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابعة ولذلك أشرنا بضرورة أن يكون العرض بواسطة مهندسى التنظيم باعتبارهم المختصين الذين يعتد بتقاريرهم أصلا أمام هذه اللجان .

ومن حيث ان المادة ٨ من القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه قد نصت على أن « كل مخالفة لاحكام هذا القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على أسبوع أو بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات أو احدى هاتين العقوبتين فضلا عن الحكم بترميم المنشأة أو هدمها أو ازالتها » ، ويجب النظر فى امكان تنفيذ حكم الترميم أو الهدم أو الازالة أن تكيف طبيعة الحق المحكوم به ، فان كان المحكوم به عقوبة خضعت لقواعد العقوبة ولا يجوز منع تنفيذها الا عن طريق العفو عن العقوبة والا فلا .

ومن حيث ان « العقوبة ايلام وايذاء لمن توقع عليه وهى ايلام يقصده الشارع حين يقرر العقاب من أجل جريمة معينة ويقصده القاضى حين يقضى به على المتهم بهذه الجريمة ويقصده المكلف بتنفيذ العقاب حين ينفذه على من حكم به عليه . فاذا انتفى الايلام انتفت فكرة العقوبة ذاتها وعلى ذلك فكل اجراء يتخذ قبل المتهم بالجريمة ولا ينطوى على الحاق الالم والايذاء به لا يعد عقوبة » (دروس فى قانون العقوبات القسم العام — الدكتور محمود نجيب حسنى طبعة سنة ١٩٥٧ ص ٤٠٩) . ولما كان الحكم بالهدم أو الترميم أو الازالة قصد به الى تنفيذ التزام المدين عينا ولم يقصد به الايلام أو الايذاء ، كما يحكم بهذا الاجراء مع العقوبة الناجمة عن مخالفته لاحكام القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ وهى الحبس أو الغرامة . ومن المقرر أنه =

٣٦٨ — (٥) الغاء حق المستأجر الذى أخلى المكان بسبب هدمه فى شغل وحدة بالعقار الذى أعيد بناؤه — كانت المادة ٣٩ فقرة ثالثة من القانون ١٩٦٩/٥٢ تنص على أن للمستأجر فى جميع الحالات التى يتم فيها هدم العقار طبقا لأحكام هذا الباب أى بسبب كونه آيلا للسقوط الحق بعد اعادة البناء فى شغل وحدة بالعقار المنشأ طبقا للقواعد التى تحدد بقرار من وزير الإسكان والمرافق (٣٥). وتطبيقا

= لا يجوز توقيع عقوبتين عن جرم واحد ومن ثم فان هدا الاجراء الذى يقضى به لا يعتبر عقوبه كما ان الحكم بالازاله ينفد بصرف النظر عن المحكوم بمواجهته بالهدم . بيد ان العقوبه لا تنفد الا فى مواجهة شخص المحكوم بها عليه وذلك اعمالا لمبدأ شخصية العقوبة . ومن هنا يتضح ان هذا الاجراء ليس من قبيل العقوبات ولكنه لما كان الالتزام بالهدم التزاما مصدره القانون وكانت السلطه القائمة على التنظيم هى صاحبة الحق فى اقتضاء هذا الالتزام وكان « الاصل ان للدائن المطالبة بتنفيذ الالتزام عينا ومن حق المدين ان يعرض القيام بها فاذا أعذر الدائن مدينه ثم تخلف هذا عن التنفيذ استطاع الدائن ان يقهره على تنفيذ الالتزام عينا بأن يلجأ الى السلطة القضائية ويستصدر حكما بثبوت حقه ثم يستعين بالسلطه التنفيذية لمساعدته فى اجراء هذا التنفيذ (دروس فى النظرية العامة للالتزام — الدكتور عبد الحى حجازى ص ٣٥١ وما بعدها) . ومن ثم فان النظر الى حكم الهدم أو الترميم أو الازالة يتضح منه انه من قبيل التنفيذ العينى وهو التزام مدنى ؛ لا يلزم للكف عن اقتضائه صدور عفو بذلك يمكن لصاحب الحق الامتناع عن المطالبة بتنفيذه جبرا . وتأكيدا لذلك نص المشرع فى عجز المادة الثامنه على أنه اذا لم يقم صاحب الشأن بتنفيذ الحكم الصادر بذلك فى المدة التى تحددها لهذا الغرض « جاز للسلطة القائمة على أعمال التنظيم اجراء هذه العمليات على نفقته » . ولو كان هذا الالتزام من قبيل العقوبات لأوجب المشرع على السلطات القائمة على أعمال التنظيم تنفيذ هذا الالتزام وما كان ليتركه لها جوازيا . ومن ذلك يتضح أنه اذا ما أعادت السلطة القائمة على أعمال التنظيم النظر فى قرار الازالة أو الهدم بعد أن قام صاحب الشأن باجراء الترميمات اللازمة فى العقار وأصبح غير قابل للسقوط جاز لها أن تمتنع عن تنفيذ حكم الازالة .

لهذه الاسباب :

نرى اعادة النظر فى القرارات الصادرة بالهدم من اللجنتين المنصوص عنهما فى المادتين ٢ ، ٧ من القانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ اذا زالت حالة الخطورة عن المبنى وذلك بواسطة هاتين اللجنتين على النحو الموضح بالفتوى ولا يؤثر فى ذلك صدور حكم بالهدم .

(٣٥) وحكم بأن هذا الحق لا يثبت للمستأجر اذا كان هدم البناء ليس =

لذلك صدر قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ بوضع هذه القواعد والاجراءات المتعلقة به (٣٥مكرر) .

وقد تضمن مشروع القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ٦٩ فقرة ثانية منه نصا على أن للمستأجر فى جميع الحالات التى يتم فيها هدم العقار طبقا لأحكام هذا الباب الحق بعد اعادة البناء فى شغل وحدة بالعقار المنشأ طبقا للقواعد التى تصدر بقرار من وزير الاسكان والتعمير وأقرت لجنة الاسكان هذا النص ، ولكن عند عرضه على مجلس الشعب بجلسة ٣ أغسطس ١٩٧٧ اقترح السيد العضو حسين البلدى حذف هذه الفقرة وقال فى تسبيب اقتراحه : « أن الأساس الذى بنى عليه اقتراحى بحذف هذه الفقرة هو أن حالة الهدم المقصود فى هذه المادة هى حالة اجبارية ، وبالتالى فان الأمر يتعلق بالدولة وليس لأى من المالك أو المستأجر دور فيه ، اذ أن الهدم يتم بقرار ادارى وأن السكان الذين يخلون اداريا تتكفل الدولة بإسكانهم وتدبير مأوى لهم . ان هذه المبانى عادة ما تكون قديمة وعادة ما يكون أصحابها الأصليون انقرضوا خاصة أن معظم هذه المبانى قد أنشىء منذ ما يقرب من ٧٠ أو مائة سنة ، وأن أصحابها الحاليين غالبا ما يكونون ورثة أو قصرا أو أرامل

= راجعا لكونه آيلا للسقوط بل للرغبة فى اعادة بنائه بشكل أوسع (فى هذا المعنى استئناف القاهرة الدائرة ١٨ ايجارات بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٧٤ فى الاستئناف رقم ٢٨٨٢ سنة ٨٨ ق) .

(٣٥مكرر) أنظر فى هذا الخصوص نقض مدنى ١٩ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٨٩ — ٢٥٦ وقد جاء فيه أن المادة ٢/١ من قرار وزير الاسكان رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ على أن : « لكل مالك من ملاك العقار المنشأ الاولوية فى أن يشغل بنفسه وحدة به » ، واذ كان حكم محكمة الدرجة الاولى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد انتهى فى أسبابه الى أن هذا النص لا ينطبق الا فى حالة العقار الذى ينشأ بعد هدمه ، ولا يشمل العقار الذى تم ترميمه ، كما هو الحال فى واقعة الدعوى — وانه بذلك يكون الاستناد الى هذا النص على غير أساس ؛ فان ما خلص اليه يكون متفقا وصحيح القانون .

مما يترتب عليه أن يظل مكان هذه البيوت خرائب دون بناء • ولذا فانى أرى أنه لا لزوم لهذه الفقرة طالما تتحمل الدولة ايواء السكان الذين تم اخلاؤهم اداريا • هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى غلو فرض وأقيم مكان هذا العقار عمارة سكنية جديدة ، وقد يصل ايجار الشقة فيها الى ١٥ أو ٣٠ جنيها ، بينما كان أيجار الشقة فى العقار القديم لا يجاوز ثلاثة أو أربعة جنيهات مثلا • وهذا يحدث فى كثير من الأحياء الشعبية ، فطالما أن الدولة تتحمل عملية الايواء الادارى فانى أرى أنه لا داعى لنص الفقرة الأخيرة من هده المادة) • وقد وافقت الحكومة على حذف الفقرة ، وأقر المجلس ذلك ، وحذفت هذه الفقرة من المادة المذكورة التى أصبحت المادة ٦٥ من القانون •

وبناء على ذلك أصبح ليس فى ظل القانون الجديد رقم ٤٩/١٩٧٧ لشاغل العين التى تقرر اخلاؤها وهدمها فى أحوال الخطر الداهم المنصوص عليها فى المادة ٦٥ من هذا القانون حق شغل احدى وحدات العقار الجديد الذى ينشأ فى مكان العقار الذى تم اخلاؤه منه وهدمه ، وذلك خلافا لحكم شاغل العين التى تقرر اخلاؤها مؤقتا لاجراء أعمال الترميم والصيانة المنصوص عليه فى المادة ٦٣ (٣٦) •

---

(٣٦) انظر نقض مدنى ١٩ مايو ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٤٨٤ سنة ٤٥ ق مجموعة أحكام النقض ٣٠ — ٢ — ٣٨٩ — ٢٥٦ ، وأنظر نقض مدنى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٦٤٢ سنة ٥٢ ق وقد جاء فيه بعد بيان خلو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من مقابل لنص المادة ٣/٣٩ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التى كانت تخول للمستأجر فى جميع الحالات التى يتم فيها هدم العقار طبقا لاحكام الباب الثانى منه الحق بعد اعادة البناء فى شغل وحدة بالعقار المنشأ طبقا للقواعد التى تحدد بقرار من وزير الاسكان والمرافق أنه اذا كانت الرغبة التى أبداها الطاعن فى انذاره المؤرخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٧٧ قد تمت بعد سريان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى عمل به اعتبارا من ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ ، وكان هذا القانون قد خلا من نص مماثل لحكم المادة ٣/٣٩ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ونصت المادة ٦٨ منه على الغاء هذا القانون ، وكان لا محل للاستناد الى نص المادة ٥٤ من ذلك =

٣٦٩ — (رابعا) تعلية المنشآت واستكمالها — رغبة من المشرع فى تشجيع ملاك المبانى على الاكثار من الوحدات السكنية لتفريج آزمه السكن ، نص فى المادة ٧ فقرة ٢ و ٣ من القانون رقم ١٩٦٦/١ فى شأن ترميم وصيانة وتعلية المبانى (٣٧) على أن « يجـوز للوزارة (وزارة الاسكان والمرافق) ومؤسساتها أيضا أن تقرض ملاك المبانى لتكملتها أو تعليتها ، ويصدر بشروط وقواعد الاقراض قرار من وزير الاسكان والمرافق ، وتعفى القروض من جميع الضرائب والرسوم وتحصل بطريق الحجز الادارى . — ويعتبر قرار الاقراض ترخيصا بالبناء » .

وفى القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ نصت المادة ١٥ منه على أن « تكفل الدولة دعم النشاط التعاونى الاسكانى وتوفير ما يلزم له من قروض

= القانون الاول لورودها فى الفصل الاول من الباب الثانى منه الخاص بهدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع واقتصار الحكم الوارد فيها على المبانى التى يتم هدمها وفقا لاحكام هذا الفصل ، ومن ثم فلا شأن لهـا بالمنشآت الآيلة للسقوط ، فان النعى على الحـكم فى هـذا الخصوص بمخالفة القانون لعدم تطبيق حكم هذه المادة ، والاعتداد بانذار الرغبـة سالف الذكر ، يكون على غير أساس ، وأنظر أيضا نقض مدنى ٣١ مايـو سنة ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٦٠ سنة ٥١ ق وقد قرر أنه : « لئن كان قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ يعطى المستأجر — فى المادة ٣٩ منـه — الحق فى شغل وحدة بالعقار بعد اعادة بنائه فى حالة هدمه لأيلولتـه للسقوط ، وذلك طبقا للقواعد التى صدر بها قرار وزير الاسكان رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ ، الا أن القانون الحالى لايجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى قضى بالغاء القانون السابق قد خلت أحكامه من نص مماثل يخوله هذا الحق ، مما مؤداه وجوب الرجوع الى القواعد العامة فى القـانون المدنى الواردة فى هذا الشأن متى كان القرار الصادر بهدم العقار لأيلولته للسقوط قد تم تنفيذه بعد العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وليس للمستأجر أن يلوذ بأحكام القانون السابق وقراراته التنفيذية بعد الغائه للمطالبـة بشغل وحدة بالعقار الجديد ولو كان قرار الازالة قد صدر فى ظله ، وذلك باعتبار أن الحكم الذى يدعيه فى هذا الخصوص غير قائم فى ظل القـانون السارى وقت رفع الدعوى .

(٣٧) وذلك بالاضافة الى ما نص عليه فى المادة ٢٤ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ (أنظر ما تقدم فى نبذة ٢٦٥) .

ومواد البناء وفقا لأحكام التشريعات المنظمة لهذا النشاط — كما يكون للأفراد عند تعلية مبانيهم أو استكمالها أو التوسع فيها ، كما يكون للراغبين فى الاستثمار فى مختلف مستويات الإسكان عدا الفاخر منها ، الحصول على القروض الميسرة التى تقدمها الدولة والهيئات العامة والجهاز المصرفى — وكل ذلك وفقا للضوابط التى يصدر بها قرار من الوزير المختص بالاسكان » •

وقد تقدم أن اللائحة التنفيذية لهذا القانون نصت فى المواد ٣١ وما بعدها على القواعد التى تتبع فى منح القروض المذكورة ، ثم استبدلت بهذه الأحكام قواعد أخرى نص عليها قرار وزير الاسكان رقم ١٩٨٢/٥٠٨ فى المواد من ٤ الى ١٢ منه (٣٨) ، ثم أدخلت عليها تعديلات أخرى بالقرار رقم ١٩٨٣/١٩٢ • وتوجز هذه القواعد فى أن تحدد نسب وقواعد الاقراض وفقا لجدول خاص مرفق بالقرار الوزارى المذكور ، وهى فى غالب الأحوال تحدد نسب القرض بواقع ٩٠٪ من تكلفة المبانى وبفائدة قدرها ٣٪ عن الشريحة الأولى من القرض (وهى تتفاوت بين خمسة آلاف وستة آلاف جنيه) وبواقع ٥٪ عما يجاوز هذه الشريحة (المادة ٥ من القرار رقم ١٩٨٢/٥٠٨) •

ويكون ضمان القرض الممنوح للاستكمال أو التعلية بتقرير حق امتياز على المبانى يجىء فى الترتيب مع الامتياز المقرر فى القانون المدنى للمقاولين والمهندسين (المادة ٢/٨ من القرار المذكور) •

ويحسب عائد الاستثمار من تاريخ صرف كل دفعة ، ويحصل العائد أثناء فترة التنفيذ سنويا • واذا تأخر المقترض عن سداد أى قسط من أقساط القرض وعائده يسرى عائد التأخير بالسعر السائد

---

(٣٨) تراجع نصوص هذه المواد وما أدخل عليها من تعديلات .

بواقع ٧٪ بالاضافة الى العائد الأصلى المستحق ، وذلك عن المدة من تاريخ الاستحقاق الى تاريخ السداد (المادة ٩) •

ويسدد القرض وعـائد الاستثمار على أقساط سنوية خـلال مدة ثلاثين سنة ويستحق القسـط الأول منهـا بعد ثلاث سنوات من تاريخ صرف أول دفعة من قيمة القرض مع التزام المقترض بسـداد العائد سنويا خلال هذه الفترة (المادة ١/١٠) •

٣٧٠ ـ خفض سعر الفـائدة واطالة مـدة السداد بالنسبة الى القروض التى تم توثيقها قبل أول يناير ١٩٦٩ ـ تقدم أن القـرار الوزارى رقم ١٩٦٩/٧٣٥ الصادر فى ٢٤ يوليه ١٩٦٩ قـد جعل سعر فائدة قروض التعليـة ٣٪ فى حين أن القـرار رقم ١٩٦٦/٨٨٥ كان يحددها بستة فى المائة وأنه جعل مدة استهلاك القرض ٢٠ سنة فى حين أن القرار السابق كان يحددها بخمس عشرة سنة فقط •

وطبقا لقاعدة عدم سريان القوانين على الماضى وقاعدة خضـوع العقد للقانون الذى أبرم فى ظله ، فان أحكام القرار رقم ١٩٦٩/٧٣٥ لم تكن تسرى الا على القروض التى تبرم من وقت بدء العمل به • أما القروض التى انعقدت قبل ذلك ، فتخضـع للقـرار رقم ١٩٦٦/٨٨٥ الذى كان ساريا وقت ابرامها ، فيبقى سعر الفائدة فيها ستة فى المائة ومدة استهلاكها خمس عشرة سنة ، فرأى السيد وزير الاسـكان أن رغبة المشرع فى تشجيع ملاك المبانى على تعلية مبانيهم واستكمالها من طريق منحهم قروضا لهذا الغرض بشروط ميسرة تقتضى المساواة بين جميع الملاك الذين لبوا هذه الرغبة وأقبلوا على الاقتراض لتعلية المبانى واستكمالها ، سواء منهم من وثق عقد قرضه فى ظل القـرار الوزارى الأخير ومن وثق عقده قبل ذلك وفى ظل القـرار الوزارى السـابق ، فأصدر قرارا خاصا برقم ٩٣٠ لسنة ١٩٦٩ لافادة المقترضين بعقـود ثم توثيقها قبل أول يناير ١٩٦٩ من المزيتين الرئيسيتين اللتين جـاء

بهما القرار الوزارى رقم ١٩٦٩/٧٣٥ وهما خفض سعر الفائدة من ٦٪ الى ٣٪ واطالة الحد الأقصى لمدة استهلاك القرض من ١٥ سنة الى ٢٠ سنة ، فنص فى المادة الأولى من القرار الجديد (رقم ٩٩٠ /١٩٦٩)، على أن يستحق على القروض التى تمت قبل أول يناير ١٩٦٩، فائدة بواقع ٣٪ سنويا من التاريخ المذكور • واذا تأخر المدين فى أداء أى قسط أو فائدته حلت باقى الأقساط • وفى هذه الحالة تسرى فائدة تأخير بواقع ١٪ سنويا بالاضافة الى ذلك •

ونص فى المادة الثانية منه على أن « لكل من أفاد من حكم المادة السابقة أن يرد القرض وفوائده خلال مدة أقصاها عشرون سنة من تاريخ استحقاق القسط الأول — وعليه فى هذه الحالة أن يبدى رغبته فى ذلك للمؤسسة المصرية التعاونية للبناء والاسكان بكتاب مسجل بعلم الوصول خلال ستة أشهر على الاكثر من تاريخ العمل بهذا القرار » •

ولأنه لم يرد مثل هذا النص فى قرار وزير التعمير والدولة للاسكان واستصلاح الاراضى رقم ٥٠٨ سنة ١٩٨٢ ، فان أحكامه وبخاصة ما جعل سداد القرض على ثلاثين قسطا سنويا ، لا تسرى على القروض التى تم توثيقها قبل أول يناير سنة ١٩٦٩ ، فتظل تسرى على هذه القروض أحكام القرار الوزارى رقم ١٩٦٩/٧٣٥ وبخاصة وجوب سدادها على عشرين قسطا سنويا •

٣٧١ — المزايا المقررة لقرض تعلية المنشآت — تنص المادة ٧ من القانون رقم ١٩٦٦/١ فى فقرتيها الثانية والثالثة على أن « تعفى القروض من جميع الضرائب والرسوم وتحصل بطريق الحجز الادارى، ويعتبر قرار الاقراض ترخيصا بالبناء » •

وتنص المادة ٨ منه على أن « يكون للقروض المشار اليها فى هذا القانون حق امتياز على العين التى تم ترميمها أو صيانتها أو استكمالها أو تعليتها • ويجىء فى الترتيب مع الامتياز المقرر فى القانون المدنى

للمقاولين والمهندسين ويجب أن يقيد هذا الامتياز وتــكون مرتبته من وقت القيــد » .

وتنص المادة ٩ منه على أن « تقطع مـــدة التقادم بالتنبيه عن القرض على المقترض بأداء المبالغ المستحقة عليه بمقتضى هذا القانون ، وذلك بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول يتضمن بيانا بقيمة هــذه المبالغ ، وذلك بالاضافة الى أسباب قطع التقادم المنصوص عليهــا فى القانون المدنى » .

وبالاضافة الى ذلك نصت المادة ٢/٨ من قرار وزير التعميـــر والاسكان واستصلاح الاراضى رقم ١٩٨٢/٥٠٨ على أن يكون ضمان القرض للاستكمال والتعلية بتقرير حق امتياز على المبانى . ويجىء فى الترتيب مع الامتياز المقرر فى القانون المدنى للمقاولين والمهندسين .

ويبين من هذه النصوص أن القانون قرر لهذا النوع من القروض : فوق ما وفره للمقترضين من مزية خفض سعر الفائدة الى ٣٪ وتقسيط سداد مبلغ القرض وفوائده على ثلاثين سنة ، المزايا الآتية :

١ ــ الاعفاء من جميع الضرائب والرسوم ، ويشمل ذلك رســوم التوثيق والشهر والتمغة الخ .

٢ ــ امكان الجهة المقرضة تحصيل مبلغ القرض وفوائده بطريق الحجز الادارى وهو كما تقدم أيسر وأسرع من طريق الحجز القضائى .

٣ ــ اعتبار قرار الاقراض ترخيصا بالبناء (المـــادة ٣/٧ من القانون ١٩٦٦/١) ، وذلك خلافا لما ورد فى المادة ٣٥ من القـــانون ١٩٦٩/٥٢ بشأن أعمال الصيانة والترميم حيث أوجبت هذه المادة مراعاة أحكام القانون ١٩٦٢/٤٥ بشأن تنظيم المبـــانى ، ومن هــذه الاحكام

ضرورة الحصول على ترخيص خاص من مصلحة التنظيم(٣٩)، وكذلك فى المادة ٦٠ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ التى أوجبت مراعاة أحكام توجيه وتنظيم أعمال البناء (القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦). (راجع ماتقدم فى نبذة ٣٥٩). •

٤ — تخويل الجهة المقرضة امتيازا بقيمة القرض وفوائده على العين التى تمت تعليتها ، وهو يقتصر على مقدار زيادة القيمة الحاصلة بسبب التعلية وفى حدود ما يبقى قائما منها الى وقت البيع ، ويخضع مثله لضرورة القيد وتعين مرتبته حسب تاريخ قيده •

٥ — تسهيل قطع مدة تقادم الدين المضمون بهذا الامتياز ، بحيث يكفى فى ذلك تنبيه المقرض على المقترض بأداء المبالغ المستحقة عليه ، وذلك بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول يتضمن بيانا بقيمة هذه المبالغ • وهذا تيسير لمصلحة الجهة المقرضة حتى لا تحتاج فى قطع التقادم الى الالتجاء الى الطرق التى عينها القانون المدنى لذلك(٤٠) •

---

(٣٩) غير أن الواقع عملا أن المؤسسة التعاونية للبناء والاسكان تلزم طالب قرض التعلية بالحصول على ترخيص التنظيم .

(٤٠) أنظر التعديلات التى أدخلها على ذلك قرار وزير الاسكان رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٣ .

القسم الثالث

تمليك الشقق والطبقات

٣٧٢ ــ تمهيـــــد : بان مما تقدم أن قوانين ايجار الامـــاكن المتتالية أقامت تنظيمها العلاقات الايجارية على أساس محورين ثابتين ، الأول تحديد الاجرة تحديدا قانونيا بحيث تعتبر مجاوزة الاجـــرة القانونية جريمة معاقبا عليها ، والثانى امتداد الايجار امتدادا قانونيا الى أجل غير مسمى بعد انقضاء مدته الاتفاقية .

وقد أسىء تطبيق الأساس الأول وبخاصة منذ صدور القـــانون رقم ١٩٦٢/٤٦ الذى ناط تحديد الاجرة القانونية بلجان ادارية تحددها بواقع نسبة معينة من ثمن الارض وتكاليف البناء وفقا لسعر الســـوق وقت البناء ، فجرت هذه اللجان على تحديد تكاليف البناء بواقع سعر للمتر المسطح من المبانى يحدد جزافا ، دون مراعاة فيه لسعر السوق ، وشجعت وزارة الاســـكان هـــذا الاتجاه بتحديدها أســـعار لمختلف المستويات ضمنتها قرارها رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٠ ومن بعده قرار اللجنة الاستشارية العليا المشكلة بقرار السيد محافظ القاهرة رقم ١٩٧٨/١٤ والذى أصدرته بتاريخ ١٥ يونيه ١٩٧٨(١) ، ثم تركت تلك الأســـعار مجمدة لم تدخل عليها أى تعديل بالرغم من ارتفاع تكاليف البناء بعد ذلك أضعافا مضاعفة ، والتزمت اللجان تلك الاسعار المجمدة رغم مخالفتها نص القانون فيما قضى به من تقدير التكاليف وفقا لسعر السوق وقت البناء ، فكانت النتيجة تقدير القيمة الايجارية فى السنوات التالية لسنة ١٩٧٠ وكذلك فى السنوات التالية لسنة ١٩٧٩ تقديرا بخسا غير منصف للملاك فضلا عن مخالفته القانون ، الامر الذى حمل الملاك على الانصراف

---

(١) راجع ما تقدم فى الجزء الاول بهذا الخصوص .

عن تأجير المبانى التى أقاموها وعلى طرحها للبيع بأثمان لا يحددهـا سوى قانون العرض والطلب ٠

ولأن بيع العمـائر ذات الطبقات والشقق المتعددة بأكملهـا ليس بالامر اليسير(٢) ، ولا سيما بعد أن ارتفعت أسعارها وتكاليفها ارتفاعا باهظا ، لجأ مالكوها الى بيعها مجزأة طبقات أو شققا لراغبى السـكن فيها ٠ فيسروا لطالب السكن المقتدر ، أن يشترى شقة لسكنه ، فيسد بذلك حاجته الى السكن ويتخلص نهائيا من عبء الأجرة الشـهرية أو السنوية ويتخلصون هم من قيد تحديد أجرة قانونية غير مجزية ويجنون فى الوقت ذاته من بيـع العقار شققا أو طبقات ربحـا مجزيا يغريهم ويغرى غيرهم على استثمار أموالهم فى اقامة العقارات لبيعهـا على هذا النحو المربح ٠

ومن شأن ذلك أن يسهم فى الاكثار من المساكن المعروضة للبيـع ، وبالتالى فى التخفيف من حدة أزمة السكن على الاقل بالنسـبة الى القادرين على الشراء ، فيخف ضغط هؤلاء على المسـاكن المعروضـة للايجار ٠ واذا اقترن ذلك أيضا بزيادة ما تبنيه الدولة ومؤسساتهـا من مساكن للايجار ، وبتعديل طريقة تحديد الاجرة بحيث تصبح مطابقة للقانون فعلا وبالتالى عادلة ومجزية ، فان ظاهرة التمليك تبدو معاونة على حل أزمة السكن لا معوقة لحلها ٠ ويبين أنها جديرة برعاية المشرع وتنظيمه اياها بما يكفل عدم انحرافها ٠

وقد ساعد على انتشار هذه الظاهرة عندنا فى السنين الأخيرة أنها تلائم الظروف الاقتصادية الحديثة ، حيث ارتفع ثمن الاراضى ارتفاعا

---

(٢) اذا لم تشمل الطبقة غير شقة واحدة فيستوى القول بورود البيع على تلك الشقة او الطبقة ، أما اذا اشتملت الطبقة على أكثر من شقة واحدة فيجوز أن يتم بيع كل شقة على حدة ، ولا مانع من شموله طبقـة كاملة بجميع الشقق التى تتكون منها .

كبيرا واكتظت مدننا الكبرى بالسكان ، فأصبح من المتعين اقتصاديا استغلال أراضى البناء أكبر استغلال واسكان أكبر عدد من الناس فى كل قطعة ، فنشأت العمائر الكبيرة الضخمة المقسمة طبقات وشققا ، وأصبح الفرد العادى أيسر عليه أن يتملك شقة تأويه من أن يتملك بناء بأكمله ؛ لأن ثمن الأرض وتكاليف المرافق العامة والأجزاء المشتركة توزع على عدد كبير من أصحاب الشقق فى العمارة الواحدة ، فيخف عبئها عليهم جميعا .

وقد لمس المشرع عند وضع التقنين المدنى الحالى فى سنة ١٩٤٩ أسباب هذه الظاهرة وتوقع انتشارها ، فعنى بتنظيم ملكية الطبقات فى المواد من ٨٥٦ الى ٨٦٩ من ذلك التقنين ، فبين فيها أن حق مالك الشقة أو الطبقة فى البناء يشتمل على ملكية مفرزة لشقته أو طبقته وملكية شائعة شيوعا اجباريا ترد على أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ، وقد مثلت المادة ٨٥٦ ومذكرتها الايضاحية لهذه الأجزاء الشائعة بالأساسات والجدران الرئيسية (غير الجدران الخاصة بكل طبقة وغير الحواجز الفاصلة بين شقتين . فهذه تكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الشقتين وغيرهما) . والمداخل والافنية والاسطح والسلم والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الارضيات وكل أنواع الانابيب (للمياه والغاز والنور الخ) ، الا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة ، هذا عدا الأرض التى أقيم عليها البناء ، فهى ملك مشترك للجميع . وكل ذلك ما لم يوجد فى سندات الملك ما يخالفه . ويجرى على هذه الاجزاء المشتركة حكم الشيوع الاجبارى فلا تقبل القسمة ، ويكون نصيب كل مالك فيها بنسبة قيمة الجزء المفرز له فى الدار ، وليس للمالك أن يتصرف فى نصيبه مستقلا عن الجزء المفرز الذى يملكه لما بين الشيئين من علاقة التبعية(٢مكرر) .

(٢مكرر) وتختلف ملكية الشقق والطبقات فى ذلك عن الملكية =

وقد نظمت مواد التقنين المدنى سالفة الذكر حق مالك كل شـــقة فى شقته وفى الأجزاء المشتركة وواجباته ازاء شركائه فى هذه الاجـــزاء الأخيرة ثم اجازت لملاك طبقات العقار الواحد أن يكونوا اتحادا فيمـــا بينهم (المادة ١/٨٦٢) ، وبينت اختصاصات الاتحاد فى ادارة الأجزاء المشتركة وصيانتها وفى توزيع تكاليف الادارة والصيانة على أصـحاب الشقق ، وجعلت للاتحاد مأمورا يتولى تنفيـــذ قراراته ويمثله أمـــام القضاء فى مخاصمة الملاك اذا اقتضى الأمر ذلك (المادة ٨٦٦)، (٣) •

وبالنظـــر لأزمة السكن تردد المشرع بين اطـــلاق رخصة تمليك الشقق وبين تقييدها مراعاة لمـــا سبق بيانه من اعتبارات ، فتركهـــا طليقة من كل قيد حتى صـــدر الأمر العســـكرى رقم ١٩٧٦/٤ (فى ٢٣ سبتمبر ١٩٧٦) ، ثم قيدها بالنص فى المادة ٦ من الأمر العسكرى المذكور على أن « لا يجوز أن يجاوز ما يخصص للتمليك بكل مبنى يرخص فى اقامته اعتبارا من تاريخ العمل بهذا الأمر عشرة فى المائة من مجموع وحداته أو وحدة واحدة اذا لم يجاوز المبنى عشر وحدات — ويستثنى

= الشائعة حيث يملك كل من المشتاعين حصة شائعة فى كل جزء من المال المملوك على الشيوع ولا يكون له حق الملكية المفرزة فى أى جزء من أجـــزاء ذلك المـــال .

(٣) أنظر فى تفاصيل احـــكام ملكية الطبقات وفقا للقـــانون المدنى السنهورى جـ ٨ من ص ١٠٠٧ الى ص ١٠٤٢ ، السـيد على المغازى فى رسالته بالفرنسية فى ملكية طبقات المنازل فى القانون الفرنسى وفى القانون المصرى سنة ١٩٤٩ — مصطفى الجارحى فى ملكية الشقق سنة ١٩٧٧ ، عبد الناصر توفيق العطار فى تمليك الشقق والطبقات سنة ١٩٧٧ ، حسن كيرة فى الموجز فى أحكام القانون المدنى ، الحقوق العينية الاصلية ١٩٧٥ ، عبد المنعم البدراوى فى حق الملكية ١٩٧٣ ، أحمد سلامة فى الملكية الفردية فى القانون المصرى سنة ١٩٧٥ ، اسماعيل غانم فى الحقوق العينية الاصلية سنة ١٩٦١ ، عبد المنعم فرج الصدة فى حق الملكية سنة ١٩٦٧ ، منصور مصطفى منصور فى حق الملكية فى القانون المدنى المصرى سنة ١٩٦٥ ، جميل الشرقاوى فى الحقوق العينية الاصلية سنة ١٩٧٤ ، محمد لبيب شنب فى موجز الحقوق العينية الاصلية سنة ١٩٧٤ ، محمود جمال الدين زكى فى =

من أحكام الفقرة السابقة المبانى التى تقيمها الجمعيات التعاونية لبناء المساكن بقصد تمليكها لأعضائها » .

وقد علقنا على هذا النص فى حينه بأنه اذا كان قد أريد به زيادة ما يعرض للايجار مستقبلا من الأماكن المستحدثة ، فانه سوف يؤدى عملا الى عكس هذه النتيجة ، لأن المالك الذى يجد مصلحته فى اقامة بناء يبيع وحداته بطريق التمليك ، سيحجم عن البناء اذا امتنع عليه تحقيق هذه المصلحة ، ولن يثنيه عن هذا الاحجام أن يرخص له بتمليك شقة واحدة من كل عشر شقق ، لأن هذه النسبة الضئيلة بعيدة عن أن تحقق له مصلحته ، بل بالعكس من ذلك تحمله مضار الشركة والشيوع وما يجره ذلك من مشكلات ومنازعات من شريك مخالف يؤثر هو أن يستغنى عن شركته أصلا ، فيضطر الى تجنب التمليك كلية ، ويفقد الحافز الذى كان سيدعوه الى اقامة البناء ، وينصرف عن استثمار ماله فى اقامة المبانى ، فتفقد بذلك سوق الاسكان عددا غير قليل من الوحدات السكنية التى كانت اقامتها تعتبر على أى حال ودون أى شك اسهاما فى حل مشكلة السكن (٣مكرر) .

وقد تنبه المشرع عند وضعه القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ الى ضرر تقييد كل مالك بألا يجاوز ما يبيعه من شقق عقاره ١٠٪ من مجموع تلك الشقق ، فرفع هذا القيد عن الملاك اكتفاء بمراعاة تقييد التراخيص التى تصدر بالبناء بقصد التمليك وقصرها على نسبة ١٠٪ من جملة

= الحقوق العينية الاصلية سنة ١٩٧٦ ، وفى القانون الفرنسى :
Daniel Sizaire, Le statut de copropriété des immeubles bâtis (Laidu 10 juillet 1965 et décret du 17 mars 1967, Pairs, 1968.
François Givord et Claude Giverdon, La copropriété, Paris 1968.
Atias, Christian, La copropriété des immeubles bâtis dans la jurisprudence, Paris, 1979.

(٣مكرر) الطبعة السابعة من هذا الكتاب جـ ١ سنة ١٠٧٧ ص ٨٧٧ هامش ٣ .

الاستثمارات المقـررة لكل مستوى من مستويات الاسكان المختلفة • فجمع بذلك بين الحـد من شقق التمليك فى حـدود ١٠٪ من جمـلة الاستثمارات وبين ترك حرية التمليك كاملة للملاك الذين يحصلون على تراخيص البنـاء التى تدخـل فى الـ ١٠٪ المذكـورة من جمـلة الاستثمارات (٤) •

وقد خصص المشرع الباب الرابع من هذا القانون الأخير (رقم ١٩٧٧/٤٩) لتمليك العقارات شققا أو طبقات ، وتناول فى الفصل الأول من هذا الباب بعض الأحكام الخاصة بالتمليك (المواد من ٦٨ الى ٧٢) ، وفى الفصل الثانى منه بعض أحكام اتحادات ملاك الشقق أو الطبقات (المواد من ٧٣ الى ٧٥) •

ثم نص فى المادة ١/١٣ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ على أن يحظر على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص أن يعرضوا للتملك للغيـر أو التأجير المفروش فى كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص فى اقامته أو فى انشائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحـدات المبنى ، وذلك دون اخـلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكنى وفقا لأحكام الفقـرة الأولى من المادة الأولى •

وسنتناول فيما يلى عرض أحكام الفصلين المذكورين من الباب الرابع من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ مع التعديل الذى جاءت به المـادة

---

(٤) وجاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع القانون تعليقا على نص المادة ٧٤ منه التى اصبحت المادة ٦٨ من القـانون أنه « غنى عن البيـان أن الشروط التى وضعها المشروع لعمليات التمليك والقيود التى فرضها فى شأنه لا تنصرف آثارها للصور التى يقوم فيها الشركاء على الشيوع فى ملكيـة ارض معدة للبناء باقامة بناء متعدد الوحدات عليها ليكون كل منهم مالكـا للمبنى على الشيوع بنسبة ملكيته للارض المقام عليها » •

١٣ من القانون رقم ١٣٦ / ١٩٨١ ، وهما اللذان يدخلان فى نطاق هذا المؤلف ، تاركين بقية أحكام ملكية الطبقات واتحادات الملاك التى تناولها التقنين المدنى الى مؤلفات شرح القانون المدنى التى أفاضت فى ذلك .

الفصــل اول

أحكام التمليك وفقــــا للقانون ٤٩/١٩٧٧

والقـــانون ١٣٦/١٩٨١

٣٧٣ ــ حالات تمليك الشقق أو الطبقات وفقا للقانون ٤٩/١٩٧٧ ــ نظم القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ تمليك الشقق أو الطبقات فى المبــانى التى يرخص بها بعد بدء العمل به (المواد ٦٨ وما بعدها) ، وكذلك فى المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتهــا المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ انعمل به (المادة ٧٢) • أما المبانى الأخرى التى رخص بها قبل بدء العمل به فلم يتناولها القانون الجديد وتركها على حالتها الأصلية أى خاضعة لحكم القواعد العامة ، وهى لا تفرض أى قيد على المالك فى بيع شقق عقاره مفرزة ، اللهم الا قيدا واحدا جعل المشرع هذه العقارات تشترك فيه مع العقارات التى يرخص بها بعد بدء العمــل بالقانون الجديد هو القيد الذى نص عليه فى المادة ٧١ من القــانون والذى يفرض على بائع الشقة ــ ولو كانت مرخصا بانشائها أو تمت فعلا أو بيعت قانونا قبل بدء العمل بالقانون الجديد ــ أن لا يتراخى عمدا فى استكمال الوحدة المبيعة فى الميعاد المتفق عليه •

٣٧٤ ــ (أ) حالة المبانى المرخص بانشائها بعد بدء العمل بالقانون ٤٩/١٩٧٧ وقبل بدء العمل بالقانون رقم ١٣٦/١٩٨١ ــ تنص المادة ٦٨ من القانون فى فقرتيها الأولين على أن يجوز لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية لبناء المساكن

وصناديق التأمين الخاصة والشركات الخاصة والأفراد انشاء المبانى بقصد تمليك كل أو بعض وحداتها السكنية — ويحظر على الجهات القائمة على منح موافقات وتراخيص البناء ، التصريح للشركات الخاصة والأفراد باقامة مبان أو أجزاء منها بقصد التمليك الا فى حدود ١٠٪ من جملة الاستثمارات المقررة لكل مستوى من مستويات الاسكان المختلفة. ويصدر قرار من وزير الاسكان والتعمير بقواعد الأولوية فى حدود هذه النسبة (١) .

وقد قررت الفقرة الأولى من هذه المادة مبدأ جواز اقامة المبانى بقصد تمليك كل أو بعض وحداتها السكنية ، شققا أو طبقات ، سواء أقامت تلك المبانى أجهزة الدولة أو وحدات الحكم المحلى أو شركات القطاع العام أو الجمعيات التعاونية لبناء المساكن أو صناديق التأمين الخاصة أو الشركات الخاصة أو الأفراد . وظاهر أن تقرير هذا المبدأ لم يقصد لذاته لأنه هو الثابت أصلا دون حاجة الى نص باعتباره متفرعا عن حق الملكية الذى يعترف به الدستور ويكفل حمايته . وانما اقتضى الأمر تقرير هذا المبدأ فى الفقرة الأولى من المادة المذكورة تمهيدا لقصره فى تلك الفقرة ذاتها على الوحدات السكنية دون غيرها (٢) ؛ وللقيد

---

(١) ويبين وحدات الحكم المحلى القانون رقم ١٩٧٩/٤٣ باصدار قانون نظام الحكم المحلى (المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١) وهى المحافظات والمراكز والمدن والاحياء والقرى ، ويجعل لكل منها الشخصية الاعتبارية .

وينظم شركات القطاع العام القانون رقم ١٩٧١/٦٠ المعدل ، وينظم الجمعيات التعاونية لبناء المساكن القانون رقم ١٩٨١/١٤ (المعدل) باصدار قانون التعاون الاسكانى ، وقرارات وزير التعمير والدولة للاسكان واستصلاح الاراضى المختلفة .

وينظم صناديق التأمين الخاصة القانون رقم ١٩٧٥/٥٤ باصدار قانون صناديق التأمين الخاصة .

(تراجع هذه القوانين فى ملحق هذا الجزء من مؤلفنا) .

(٢) فى هذا المعنى البكرى جـ ٢ ص ١٨٦ .

الذى أوردته الفقرة الثانية على حق الشركات الخاصة والأفراد فى اقامة المبانى بقصد تمليكها شققا أو طبقات حيث اشترط فى استعمال الشركات الخاصة والأفراد هـذا الحق حصولهـا على ترخيص بذلك فى ضمن الترخيص لها بالبناء من الجهة القـائمة على منح موافقات وتراخيص البناء •

وقد قيدت الفقرة الثانية المومى اليها تلك الجهات بألا ترخص فى ذلك للشركات الخاصة والأفراد الا فى حدود ١٠٪ من جملة الاستثمارات المقررة لكل مستوى من مستويات الاسكان المختلفة ، وهى الاقتصادى والمتوسط وفوق المتوسط •

فأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى وشركات القطاع العـام والجمعيات التعاونية لبناء المساكن وصـناديق التأمين الخاصة يجوز لكل منها أن تقيم ما تشاء من مبان بقصد تمليكها شققا أو طبقات دون حد أو قيد عليها فى ذلك ، نظرا — كما تقول المذكرة الايضاحية لمشروع القانون — لأن الجهات المذكورة بجميع أنواعها توجد بها من أساليب الرقابة والضمان ما يكفل البعد بها عن الانحراف •

أما الشركات الخاصة والأفراد ، فلأنه لا توجد بها أساليب الرقابة المشار اليها ، قيد المشرع استعمالها هذا الحق بضرورة حصولها على ترخيص خاص فى ذلك من الجهة القائمة على منح موافقات وتراخيص البناء كما قيد الجهة المذكورة بألا تمنح هذه التراخيص الخاصة الا فى حدود ١٠٪ من جملة الاستثمارات المقررة لكل مسـتوى من مستويات الاسكان المختلفة •

وقد نصت اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ فى المادة ٢٤ منها على أن « تكون أولوية توزيع الاستثمارات المقـررة بالمـادة ٦٨ من القانون للمبانى أو أجزائها التى تقيمها الشركات الخاصـة والأفـراد

بقصد التمليك على أساس أسبقية تقديم طلب موافقة وترخيص البناء » • ومفاد ذلك أن يمسك سجل لطالبى الترخيص باقامة مبان بقصد تمليكها شققا أو طبقات فى كل مستوى من مستويات الاسكان المختلفة • ويجاب من هذه الطلبات فى كل مستوى من المستويات بحسب ترتيب أسبقيتها فى تقديمها عدد لا تجاوز جملة تكاليفه ١٠٪ من جملة الاستثمارات المقررة لهذا المستوى ، ويحتفظ بالـ ٩٠٪ من جملة الاستثمارات المذكورة لطالبى الترخيص بالبناء بقصد التأجير •

٣٧٥ — طلب الترخيص بالبناء بقصد تمليكه شققا أو طبقات — يقدم طلب الموافقة أو الترخيص بالبناء من المالك أو من ينيبه عنه فى ذلك ، ويبين فى الطلب ما اذا كان البناء كله أو بعضه بقصد التمليك أو التأجير • وترفق بالطلب المستندات التى تقتضيها القوانين واللوائح•

فاذا صدرت الموافقة أو الترخيص بالبناء على أساس تأجير المبنى كله أو بعضه ، وجب على الطالب أن يقوم بتأجير عدد من الوحدات لا يقل عن العدد الذى صدرت الموافقة بالترخيص بالبناء على أساسه • ولا يجوز له أن يملك الا العدد الذى صدر الترخيص بالبناء على أساس تمليكه •

وقد أوردت المادة ٦٩ من القانون هذه الاحكام ثم نصت فى عجزها على أن « ذلك دون اخلال بحق المالك فى التصرف فى العقار كله أو بعضه وفقا القواعد العامة » • والمقصود بذلك كما جاء فى تقرير لجنة الاسكان الى مجلس الشعب أن التزام المالك بتأجير الوحدات وفقا لما ورد فى ترخيص البناء لا يخل بحقه بعد ذلك فى التصرف فى العقار كله أو بعضه وفقا للقواعد العامة ؛ ولا سيما أن القانون قد كفل التزام المالك الجديد (المتصرف اليه) بعقود الايجار التى أبرمها المالك الذى حصل على الترخيص ولو لم تكن ثابتة التاريخ بوجه رسمى (وفقا لنص المادة ٣٠ من القانون ذاته) •

٣٧٦ ــ عدم تدخل القانون فى تحديد ثمن التمليك ــ منذ أن بدأ الاتجاه نحو تمليك الشقق والطبقات كان من أهم الدوافع اليه امكان بيع الشقق والطبقات بالأسعار التى يؤدى اليها قانون العرض والطلب بعيدا عن أى تدخل للمشرع أو للسلطات العامة فى تحديد هذه الأسعار أو تقييدها • وقد ارتفعت هذه الاسعار فعلا نظرا لزيادة الطلب عن العرض ، مما دعا الكثيرين الى المطالبة بتدخل المشرع لوضع قواعد لتحديد اثمان البيع كالقواعد التى تحدد القيمة الايجارية •

وقد تقدم باقتراح من هذا القبيل الى مجلس الشعب عند نظره مشروع القانون رقم ٤٩/١٩٧٧ السيد العضو عادل عيد حيث اقترح أن تضاف الى عجز الفقرة الثانية من المادة التى أصبحت المادة ٦٨ من القانون عبارة : « وتحدد قيمة الوحدة التى يجرى تمليكها طبقا للاجراءات المقررة بالمادة ١٢ وما بعدها من هذا المشروع بالقانون » ، غير أن المجلس لم يوافق على هذا الاقتراح(٣) ، وبذلك بقيت أسعار تمليك الشقق والطبقات طليقة من كل قيد •

٣٧٧ ــ الالتزامات المفروضة على المرخص لهم باقامة مبان بقصد التمليك وعلى من يشترى منهم ــ يلتزم المرخص له ــ اذا كان من

---

(٣) مضبطة الجلسة الرابعة والثمانين بتاريخ ٣ أغسطس سنة ١٩٧٧ ص ٦٥ . وقد أشار الى هذا الرفض بعد ذلك وبمناسبة مناقشة المادة ٧٣ من المشروع (التى اصبحت المادة ٧٠ من القانون) السيد العضو عمر عز الدين أبو ستيت حيث قال اننا لم نحدد فى هذه المادة اى سعر للبيع ولا أية طريقة لتحديد هذا السعر ، وبالتالى يجب توفير مواد البناء للمساكن الاخرى التى نتحكم فى أسعار بيعها او تأجيرها ، ولذلك فانى أرى الابقاء على النص كما هو .

وعقب على ذلك السيد العضو عادل عيد بمناسبة اقتراح سابق له بشأن قصر حظر الانتفاع بمواد البناء المخفضة القيمة على المبانى من المستوى الفاخر فقط ، فقال أن ملاحظة الاخ عمر ابو ستيت فى محلها ، وانى تقدمت باقتراحى فى ضوء الاقتراح السابق الذى كنت تقدمت به بشأن تحديد ثمن بيع الوحدة ، وطالما انه لم يؤخذ بهذا الاقتراح ، فانى أسحب الاقتراح الذى تقدمت به فى شأن المادة المعروضة .

الشركات الخاصة أو الأفراد(٤) — باقامة مبان بقصد تمليكها كلها أو بعضها أن يمتنع عن الافادة من التيسيرات التى تمنح لمن يبنون بقصد التأجير ، فى حدود ما رخص له فى انشائه بقصد التمليك .

وقد فصلت المادة ٨٠ من القانون هذا الالتزام بنصها على أن :

« يحظر على المرخص لهم باقامة مبان أو أجزاء منها بقصد التمليك الاستفادة من النظم أو المميزات الخاصة بتوزيع أو صرف أو تيسير الحصول على مواد البناء وذلك فى حدود ما رخص لهم فى انشائه بقصد التمليك .

« ويتولى ملاك هذه المبانى بمعرفتهم وعلى نفقتهم استيراد ما يلزم لها من مواد البناء أو شراءها من المواد المستوردة ، أو من المواد المنتجة محليا بالأسعار العالمية ، وذلك بعد الوفاء باحتياجات الاسكان المخصص للتأجير » .

وقالت المذكرة الايضاحية لهذا النص أنه حتى لا يتحمل الاقتصاد القومى أية أعباء عن مبان تخصص للتمليك ، فقد نصت المادة ٧٤ (من المشروع) على أن يتولى أصحاب هذه المبانى بمعرفتهم وعلى نفقتهم استيراد ما يلزم لها من مواد البناء أو شراءها من الداخل بالأسعار العالمية دون أى دعم أو اعفاءات ، وذلك باستثناء الدولة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية وصناديق التأمين الخاصة » .

وجاء فى تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب أن المادة ٧٣ الخاصة بقيام أصحاب الشأن باستيراد مواد البناء اللازمة للوحدات المخصصة

---

(٤) حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة ٧٠ على أن يستثنى من حكمها اجهزة الدولة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية وصناديق التأمين الخاصة .

للتمليك قد أدخلت اللجنة تعديلا عليها لكى تواكب حكم المادة ٣ من المشروع الخاصة باستيراد المواد للمبانى من المستوى فوق المتوسط والفاخر ، مع النص على أن شراء المواد المنتجة محليا يكون بالأسعار العالمية بعد الوفاء باحتياجات الاسكان المخصص للتأجير •

وبالاضافة الى هذا الالتزام الواقع على عاتق طالب الترخيص بالبناء بقصد تمليكه كله أو بعضه ، فرضت الفقرة الثالثة من المادة ٦٨ التزاما على طالب الترخيص الذى يبيع عقاره كله أو بعضه شققا أو طبقات ، وكذلك على من يشترى منه احدى الشقق أو الطبقات ، بأن يكتتب بـ ٥٪ من ثمن البيع فى شراء سندات لصالح صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى • وذلك دون اخلال بأية التزامات أخرى يفرضها القانون رقم ١٠٧/١٩٧٦ بانشاء صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى •

وهناك التزام ثالث نصت عليه المادة ٧١ حيث حظرت على المالك المرخص له فى تمليك عقاره كله أو بعضه شققا أو طبقات أن يتراخى عمدا عن استكمال الوحدات المبيعة أو المؤجرة فى المواعيد المتفق عليها أو يعمد الى تعطيل الانتفاع بها واستعمالها فيما أعدت له من أغراض •

وقد نصت المادة ٨٠ من القانون على معاقبة من يخالف المادة ٧١ سالفة الذكر بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين • وقد الغيت عقوبة الحبس بعد ذلك بمقتضى نص المادة ٢٤/١ من القانون رقم ١٣٦/١٩٨١ •

فاذا ثبت تراخى المالك الذى باع احدى شقق عقاره عمدا عن استكمالها فى الموعد المتفق عليه ، جاز للمشترى بعد أن يثبت وفاءه بالتزاماته وأن ينبه على البائع باستكمال الوحدة المبيعة فى موعد معقول يحدده له أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة حكما يرخص له فى

استكمال تلك الوحدة على نفقة البائع وخصم تكاليف ذلك من باقى الثمن ان وجد أو الرجوع بها على البائع مع المصاريف والفوائد .

٣٧٨ ــ (ب) المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة ــ نصت المادة ٧٢ من القانون على أن « تملك المساكن(١)، الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات **وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا** القانون نظير أجرة تقل عن الاجرة القانونية ، الى مستأجريها على أساس سداد الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة ، وذلك وفقا للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء»(٢).

---

(١) يلاحظ ان اناطة هذا النص اصدار القرار المشار اليه فيه برئيس مجلس الوزراء مخالف لنص المادة ١٥٦ من الدستور الذى جرى بأن يمارس مجلس الوزراء بوجه خاص الاختصاصات الاتية : ... (ج) اصدار القرارات التنفيذية والادارية وفقا للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها » : مفاده أن اصدار تلك القرارات المشار اليها معقود لمجلس الوزراء وليس لرئيس هذا المجلس منفردا ، واذ كان البين من القرار رقم ١١٠ سنة ١٩٧٨ ان الذى أصدره هو رئيس مجلس الوزراء وان سنده التشريعى فى الاصدار هو التفويض المنصوص عليه فى المادة ٧٢ من ق ١٩٧٧/٤٩ فان ما يثيره الطاعن من أن هذا القرار يستقى قيامه من نص المادة ١٥٦ من الدستور يكون على غير اساس (نقض مدنى ٣١ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٢٣ سنة ٥٤ ق) .

(٢) يبين من استقراء نصوص القانون ١٩٧٧/٤٩ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن المشرع يطلق لفظ المكان كلما اراد الا يعتد بالغرض من الاستعمال ، أما اذا اتجه الى قصر الحكم على ما يستغل فى غرض السكن استعمل لفظ مسكن يدل على ذلك انه فى المادة الاولى من القانون المذكور نص على سريان احكامه على الاماكن وأجزائها على اختلاف أنواعها وتنوع الغرض من استغلالها . ولما اراد أن يخضع الاماكن المستغلة لغرض السكنى لقواعد خاصة على نحو ما جرت به المواد ٢ و ٧ و ٨ من القانون المشار اليها عرفها بالمسكن ، واذ كان ذلك وكان نص المادة ٧٢ المشار اليه يدل على انها تقرر الحق لمستأجرى الوحدات المؤجرة لغرض السكنى دون غيرها مما هو مؤجر لاغراض أخرى ، فى تملك الوحدات التى يستأجرونها ، اذ أن البين من دلالة صراحة النص انه يعالج حالات تملك المساكن الموصوفة به والتى تم شغلها قبل تاريخ العمل بالقانون ، اى تاريخ ١٩٧٧/٩/٩ واوردت المذكرة الايضاحية لمشروع =

وجاء فى تقرير لجنة الاسكان بمجلس الشعب أن اللجنة ناقشت المادة ٧٥ (وهى التى أصبحت المادة ٧٢ من القانون) وفقا لتوجيهات السيد الرئيس ، وأبدت الحكومة أثناء المناقشة أن المشروع قد نص على

= القانون المذكور هذا المعنى ، كما يؤكد هذا المعنى أن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ بشأن تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها أو تقيمها المحافظات ، والصادر تنفيذا لحكم القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ سالف الذكر ، أورد حكما مغايرا بالنسبة لوحدات المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ٩/٩/ ٧٧نص فى المادة الاولى منه تحت البند (أولا) على أن تمليكها يتم وفقا لاحكام المادة ٧٢ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ المشار اليه وطبقا للقواعد والشروط والاوضاع الموضحة بالملحق رقم ١ المرافق للقرار . اما بالنسبة لوحدات المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى اقامتها أو تقيمها المحافظات ويتم شغلها بعد ١٩٧٧/٩/٩ فقد تضمن بالملحق البند (ثانيا) النص على أن يكون تمليكها طبقا للقواعد والشروط والاوضاع الموضحة بالملحق رقم ٢ المرافق للقرار ويبين من نصوص الملحق رقم ١ أنها نظمت اجراءات وشروط تمليك وحدات المساكن الشعبية (الاقتصادية والمتوسطة) الخاضعة لاحكام القرار . أما الملحق رقم ٢ والخاص بقواعد تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة التى اقامتها وتقيمها المحافظات وتشغل بعد ١٩٧٧/٩/٩ فيبين فى البند أولا نسب التوزيع وكيفية تملك المساكن المذكورة .. أما فى البند ثانيا فقد خصصه للمحال الموجودة فى مبانى الوحدات الاقتصادية والمتوسطة وبين كيفية بيعها . لما كان ذلك فان المغايرة فى الاحكام المشار اليها وقصر التملك فى نص المادة ٧٢ من ق ١٩٧٧/٤٩ على المساكن الشعبية والاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور ، دون ذكر لغيرها من المبانى المؤجرة لاغراض أخرى غير السكن ، وأن يجىء قرار مجلس الوزراء رقم ١٩٧٨/١١٠ سالف البيان ، ويكشف عن قصد المشرع ويخصص الملحق رقم ١ منه لبيان قواعد تمليك المساكن التى أقامتها أو تقيمها المحافظات وتشغل بعد ١٩٧٧/٩/٩ وهو تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ، ويورد القرار فى الملحق الاخير قواعد تمليك المحال الموجودة فى مبانى الوحدات الاقتصادية والمتوسطة دون ان يورد حكما مماثلا فى الملحق رقم ١ ، فان هذا يكشف بجلاء عن أن التمليك المقصود فى المادة ٧٢ سالفة البيان خاص بالمساكن ، ولا يتعدى حكمها الى تمليك غيرها من الاماكن التى تستغل فى أغراض غير السكن . لما كان ما تقدم وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المكان موضوع النزاع اقامته محافظة كفر الشيخ وشغلته المطعون ضدها منذ التعاقد بتاريخ ١٩٧٠/٣/١ لاستعماله عيادة طبية ، ولا تنتفع به كوحدة سكنية ، فلا يحق لها تملك المكان المؤجر طبقا لنص المادة ٧٢ آنفة الذكر . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ٢٨ ديسمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ٥٤/١٥١ ق) .

المساكن السابق اقامتها باعتبار أنها تحتاج الى أداة تشريعية لتعديل العلاقات القائمة فى شأنها من الايجار الى التمليك • أما بالنسبة الى ما ينشأ مستقبلا من مساكن اقتصادية ، فسيتم تمليكها ابتداء وهذا لا يحتاج الى نص فى المشروع •

وعلى ذلك فقد فرق المشرع بين فئتين من المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة هما : ١ — فئة المساكن التى أقيمت وتم تأجيرها قبل بدء العمل بالقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ ٢ — وفئة المساكن التى تنشأ بعد ذلك •

وفيما يتعلق بالفئة الأولى نصت المادة ٧٢ على أنه اذا كان تأجيرها نظير أجرة تقل عن الأجرة القانونية ، يصير تمليكها الى مستأجريها على أساس سداد الاجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة من وقت بدء تأجيرها • فاذا كانت اجارتها مضت عليها وقت بدء العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ خمس عشرة سنة أوفى المستأجر بأجرتها المخفضة عن تلك المدة كلها ، يتم التمليك اليه دون دفع أى مبلغ آخر ، والا فان تمليكه يكون رهنا بوفائه الأجرة المخفضة عن المدة الباقية من الخمس عشرة سنة من تاريخ الايجار •

واذا كانت المادة ٧٢ قد سكتت عن حكم المستأجر الذى شغل العين نظير دفع أجرتها القانونية كاملة أى دون تخفيض ، فان حكمها ينطبق من باب أولى على هذا المستأجر • فهو أولى بالتمليك من ذاك الذى لم يدفع الا أجرة مخفضة تقل عن الاجرة القانونية •

واذا كانت المادة المذكورة قد سكتت عن تمليك المساكن الشعبية التى ستنشأ أو تشغل بعد العمل بالقانون ، فذلك كما جاء فى تقرير لجنة الاسكان لأن المشرع قصد أن لا تؤجر هذه المساكن أصلا ، بل تملك ابتداء لشاغليها بالشروط التى ستحدد عند تمام انشائها

وشغلها(٥) .

---

(٥) وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١١ نوفمبر ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٧١٦ سنة ٥٤ ق بأن : « النص فى المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستاجر على أن تملك المساكن الشعبيه الاقتصادية والمتوسطة التى اقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير اجرة تقل عن الاجرة القانونية الى مستأجريها على أساس سداد الاجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة وذلك وفقا للقواعد والاوضاع التى يصدر بها قرار رئيس مجلس الوزراء ، يدل على أن مناط تقرير حق تملك الوحدات السكنية المشار اليها ان يكون طالب التملك قد شغل الوحدة قبل ٩ سبتمبر ١٩٧٧ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، واذ كان الثابت من الاوراق أن المطعون عليه شغل الوحدة محل النزاع بتاريخ أول فبراير ١٩٧٩ أى بعد التاريخ المشار اليه ، فان الحكم المطعون فيه اذ أرجع تاريخ شغل المطعون عليه لذلك الواحدة الى ما قبل العمل بالقانون سالف البيان ، ورتب على ذلك أحقيته فى تملكها دون أن يفصح فى مدوناته عن المصدر الذى استقى منه ذلك التقرير ، يكون قد خالف الثابت بالاوراق وأدى ذلك الى مخالفة القانون مما يستوجب نقضه » .

كما قضت محكمة النقض بتاريخ ٣١ مارس ١٩٨٨ فى الطعن رقم ٢٠٢٣ سنة ٥٤ ق بأنه : « اذ كان النص فى المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن الاجرة القانونية الى مستأجريها على أساس الاجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة وذلك وفقا للقواعد والشروط والاوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء ، يدل على ان هذا القانون قد فوض رئيس مجلس الوزراء تفويضا مقيدا فى اصدار قرار تنظيم القواعد والشروط والاوضاع التى يتم بمقتضاها تمليك المساكن المحدد بيانها بالنص الى مستأجريها وهى المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات قبل التاسع من سبتمبر ١٩٧٧ — تاريخ العمل بالقانون — وكان البين من القرار رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ الصادر من رئيس مجلس الوزراء أعمالا لهذا النص أنه لم يضع نظاما متعلقا بهذه المساكن فحسب بل تجاوز ذلك بوضع ملحق ثان اشتمل على قواعد وشروط تمليك ما أقامته أو تقيمه المحافظات من هذه المساكن وتم شغلها فى تاريخ تال لسريان ذلك القانون فى التاسع من سبتمبر ١٩٧٧ وهو ما يخالف النص الصريح المقرر بالمادة ٧٢ من القانون آنف الذكر ، ومن ثم فان هذا القرار بايراده القواعد والشروط التى ينتظمها الملحق الثانى يكون قد تجاوز حدود التفويض المنصوص عليه فى القانون =

٣٧٩ — (ج) جواز تمليك الشقق أو الطبقات المرخص بانشائها قبل بدء العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ — ظاهر من أحكام المواد من ٦٨ الى ٧٠ من القانون أن المقصود بالقيود التى تفرضها على تمليك الشقق والطبقات انما هو ما يرخص باقامته من تاريخ بدء العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ ، فالفقرة الثانية من المادة ٦٨ تقيد منح التراخيص الجديدة باقامة مبانى للتمليك ، والمادة ٦٩ تبين كيفية طلب التراخيص الجديدة وضرورة بيان ما يجوز تمليكه من المبانى الجديدة وما يجب تأجيره ، والمادة ٧٠ تفرض التزامات معينة على المرخص لهم فى اقامة مبان جديدة بقصد التمليك .

وكل ذلك يجعل المخاطبين بهذه الأحكام هم طالبو البناء بقصد التمليك بعد بدء العمل بالقانون الجديد والجهات المنوط بها الترخيص لهم بذلك . أما من حصلوا على تراخيص بالبناء قبل بدء العمل بالقانون الجديد ، فهم غير مخاطبين بتلك الأحكام ، لأنهم أصبحوا فى غير حاجة

= والذى يستمد منه مشروعيته بما يجعله هابط الاثر متعينا الالتفات عنه فى هذا الخصوص . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق أن الطاعن اشترى الوحدة السكنية محل التداعى من المطعون ضده بصفته وشغلها بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون اذ لم يعتد بالقواعد والشروط المبينة بالملحق الثانى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ لافتقادها سند مشروعيتها ، واقترن الحكم بالصواب فى تعويله على مقدار الثمن الوارد بعقد البيع المبرم بين طرفى التداعى باعتباره شريعة المتعاقدين التى لا تنصرف اليها القيود المنصوص عليها فى المادة ٧٢ من القانون المشار اليه » .

وقد جاء فى هذا الحكم ايضا أن : « النص فى المادة ١٥٦ من الدستور على أن « يمارس مجلس الوزراء بوجه خاص الاختصاصات الاتية .... (جـ) اصدار القرارات الادارية والتنفيذية وفقا للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها » ، مفاده أن اصدار تلك القرارات المشار اليها معقود لمجلس الوزراء وليس لرئيس هذا المجلس منفردا ، واذ كان البين من القرار رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ أن الذى أصدره هو رئيس مجلس الوزراء وأن سنده التشريعى فى الاصدار هو التفويض المنصوص عليه فى المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فان ما يثيره الطاعن من أن هذا القرار يستقى قيامه من نص المادة ١٥٦ من الدستور يكون على غير أساس » .

الى طلب ترخيص فى ظل القانون الجديد ، فيجوز لهم تمليك ما يقيمونه من مبان بناء على هذه التراخيص السابقة على صدور القانون المذكور دون قيد أو شرط ، فلا محل لالتزامهم بعدم الافادة من التيسيرات التى تمنح فيما يتعلق بمواد البناء ، ولا لالزامهم بالاكتتاب فى سندات صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى .

غير أنهم يلتزمون متى باعوا وحدة أو أكثر بعدم التراخى عمدا فى استكمالها فى الموعد المتفق عليه . وذلك لأن المادة ٧١ التى فرضت هذا الالتزام أصلا على من يرخص لهم فى البناء بقصد التمليك بعد بدء العمل بالقانون الجديد ، قد شملت أيضا بصريح نصها فيما يتعلق بهذا الالتزام بالذات من يتعاقد على تمليك وحدات سكنية قبل العمل بهذا القانون ، فأصبح هـذا الالتزام عاما يسرى على أصحاب التراخيص السابقة على بدء العمل بهذا القانون كما يسرى على من حصلوا على تراخيصهم بعد ذلك .

فاذا تراخى صاحب الترخيص السابق عمدا عن استكمال وحدة باعها سواء كان البيع قبل القانون الجديد أو بعده ، جاز للمشترى فى هذه الحالة كما فى حالة المشترى من مالك حصل على الترخيص بعـد صدور القانون الجديد (راجع ما تقدم فى نبذة ٣٧٨) أن ينبه على البائع اليه باستكمال الوحدة المبيعة فى الموعد المتفق عليه أو فى موعد معقول يحدده له وأن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة حـكما يرخص له فى استكمال تلك الوحدة على نفقة البائع وخصم تكاليف ذلك من باقى الثمن ان وجد أو الرجوع بها على البائع مع المصاريف والفوائد .

ويقع البائع فى هذه الحالة تحت طائلة العقوبة المقررة فى المادة ٨٠ من القانون (راجع نبذة ٣٧٨) .

٢٨٠ — (د) تمليك الشقق أو الطبقات المرخص بانشائها أو التى بدىء فى انشائهـا بعـد بدء العمـل بالقـانون رقم ١٩٨١/١٣٦ — قيد القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ حق الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص فى تمليك وحدات المبانى التى يرخص فى انشائها بعد بدء العمل بهـذا القانون أو التى بدىء فى انشائها قبل ذلك ، فحظر فى المادة ١/١٣ منه على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص — أن يعرضوا للتمليك للغير أو للتأجير المفروش فى كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص فى اقامته أو يبدأ فى انشائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى ، وذلك دون اخلال بنسبة الثلثين المخصصة لأغراض السكنى وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى.

وظاهر من هـذا النص أنه يقيـد المـلاك من الأفراد أو شركات الأشخاص (١) دون شركات المسـاهمة وشركات القطاع العـام بأن لا يملكوا للغير شققا أو طبقـات من المبانى التى يبـدأ فى انشائها من تاريخ بدء العمل بالقانون الجديد أكثر من ثلث مجموع مساحات وحدات المبنى .

وظاهر منه أيضا أن هـذا القيد لا يسرى على المبنى المكون من وحدة واحدة ، فترك لمالك المبنى الذى يتكون من وحدة واحدة حـرية التصرف فى هذه الوحدة دون قيد . فاذا شمل المبنى أكثر من وحدة ، وتعدد ملاكه سرى عليه هذا القيـد ، على أن يكون لكل من الملاك حق تمليك وحدة واحدة على الأقل . فاذا شمل المبنى وحدتين وكان ملاكه اثنين ، جاز لكل منهما أن يتصرف فى وحدة واحدة منهما وأن لا يخصصا

---

(١) شركات الاشخاص تشمل : شركات التضامن، ، وشركات التوصية البسيطة (دون شركات التوصـية ذات الاسهم) ، وشركات المحـاصة (كامل ملش فى القانون التجارى ، الطبعة الاولى ، الجزء الاول ص ١٨٦).

شيئا منهما للتأجير العادى • واذا كان المبنى مكونا من أربع وحـدات أو خمس أو ست ومملوكا لاثنين ، جاز لكل من مالكيه التصرف فى وحدة واحدة ووجب عليهما أن يخصصا الوحدتين أو الثلاث أو الأربع الأخرى للتأجير العادى (المادة ٢/١٣) •

وتحسب من الثلث الذى يجوز للمالك تمليكه للغير الوحـدة أو الوحدات التى يشغلها المالك بنفسه ، سواء كان ذلك لسكنه أو لمزاولة عمله ، والوحدات التى يؤجرها الغير مفروشة أو لأغراض أخرى غيـر السكنى ، فلا يجوز له أن يملك للغير الا ما يتبقى بعد ذلك من الثلث ، لأن المشرع نص على ألا يخل ذلك بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكنى (الفقرة الأولى من المادة الأولى) •

ولأن هذا الحكم يتعلق بالنظام العام ، فكل تصرف يخالفه يقع باطلا ، ولو كان مسجلا • وقد نصت صراحة على ذلك المادة ٤/١٣ من القانون (٢) •

---

(٢) غير أن محكمة القيم قررت فى حكمهـا بتاريخ ٦ يونيه ١٩٨٧ فى القضية رقم ٥٠ لسـنة ١٥ حراسات أنه : « ولئن حظرت المـادة ١٣ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العـلاقة بين المؤجـر والمستأجر على الملاك من الافراد وشركات الاشخاص أن يعرضوا للتمليك للغير فى كل مبنى مكون من أكثر من وحـدة واحدة يرخص فى اقامته أو يبدأ فى انشائه من تاريخ العمل بهذا القـانون فى ٣١ يوليه ١٩٨١ ما يزيد على ثلث مجموع وحدات المبنى وذلك دون اخلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لاغراض السكنى وفقا لاحكام الفقرة الاولى من المادة الاولى ، الا ان تلك المادة لم تلغ صراحة أو ضمنا نص المادة ٧٣ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما قررته من انه اذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المادة ٨٦٢ مدنى ويكون بائع العقار بالتقسيط عضوا فى الاتحـاد حتى تمام الوفاء بكامل اقساط الثمن ، وكذلك المشترى بعقد غير مسجل يكون عضوا فى الاتحاد ، او نص المادة ٧٥ من القانون المذكور بتولا الوحدة =

وضمانا لذلك نصت المادة ٣/١٣ على أن يمتنـع على مصلحـة الشهر العقارى والتوثيق شهر المحررات المتعلقة بهذه الوحدات ما لم يقدم صاحب الشأن ما يثبت التزامه بتطبيق أحكام هذه المادة • ومؤدى ذلك أن مالك المبنى الذى بدىء فى انشائه أو رخص فى اقامته من تاريخ العمل بالقانون الجديد (أى من ١٩٨١/٧/٣١) • اذا أراد أن يبيـع احدى وحدات ذلك المبنى أو أن يؤجرها مفروشة أو لغير السكنى لمدة تجاوز تسع سنوات ، فلا يقبل منه شهر هذا التصرف لجعله نافذا فى حق الغير فيما يجاوز التسع سنوات ، ولو كان ذلك عن أول وحدة من وحدات العقار ، الا اذا قدم الى مصلحة الشـهر العقـارى ما يثبت تخصيصه ثلثى مجموع وحدات المبنى لتأجيرها للسـكن العـادى • ويكون ذلك غالبا بتقديمه عقود ايجار عن تلك الوحدات مصدق عـلى توقيعات المستأجرين فيها •

وقد نصت المادة ٥/١٣ صراحة على أنه بعد تأجير النسبة المقررة

= المحلية المختصة مراقبة قيام اتحاد الملاك والاشراف على أعماله وقيده وبيان أسماء أعضائه وممثله القانونى وتعيين مأمور مؤقت له الى أن يتم اختياره أو تعيينه وفقا لاحكام القانون المدنى •

واذ نصت المادة ٨٦٢ مدنى سالفة الذكر على أنه حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات أو شقق ، جاز للملاك أن يكونوا اتحادا فيما بينهم ، وبأنه يجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحـاد بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية أجزائها على أعضائها ، ومن ثم فمتى قام اتحاد الملاك قانونا وقيد بالوحدة المحلية المختصة ، جاز تمليك كافة وحداته أو معظمها دون تقيد بنسبة الثلث الواردة فى المادة ١٢ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ سالفة الذكر ، مع اعتبار مشترى الوحدة السكنية عضوا فى هذا الاتحاد . لمـا كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق أن العقار محل لنزاع قد نشأ عنه اتحاد ملاك رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٣ باسم اتحاد ملاك وهبة ، وأن عدد أعضائه ٢٢ عضوا مقيدين بالسجل ، وهو يفوق ملاك الوحـدات المبيعة الذين شملهم التحقيق الذى بدأ بتاريخ ٢٦ يناير ١٩٨٥ بعـد قيد هـذا الاتحاد بحوالى عامين ، الأمر الذى تستشف منه المحكمة جدية هذا الاتحاد ، وبأن القصد منه لم يكن تحايلا على القانون او اغتيال أموال الشاكين بغير حق » •وراجع ما تقدم فى نبذة ١٥٣ عن حكم محكمة القيم بتاريخ ١٥ سبتمبر ١٩٨٤ فى القضية رقم ١٦ سنة ١٤ ق •

طبقا لهذه المادة يجوز للمالك التصرف فى هذه النسبة كلها أو بعضـــها وفقا للقواعد العــامة •

ومفاد ذلك أنه بعد أن يثبت المالك أنه أجر ثلثى مجموع مساحة وحدات المبنى لأغراض السكنى خالية ، يجـــوز له التصرف فى الثلث الباقى كله أو بعضه سواء بتمليكه للغير أو بشغله بنفسه أو بأولاده أو بتأجيره مفروشا أو بتأجيره خاليا لغير أغراض السكنى •

وفى حساب الثلثين اللذين يتعين على المالك أن يؤجرهما للسكنى خالية • تعتبر كذلك الاماكن المؤجرة لغير أغراض الســكنى متى كانت مستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى الخاضع للضريبة على الارباح التجــارية والصــناعية أو للضريبة على أرباح المهن غير التجارية (المادة ١/٢٧ من القانون رقــم ١٣٦/ ١٩٨١) •

ويلاحظ أن نص المادة ١٣ من القانون ١٩٨١/١٣٦ سالف الذكر لا يمنع المالك من بيع العقار المملوك له بأكمله من قبل تأجير أى شىء منه ، ولكن المشترى يلتزم فى هذه الحالة بالقيود التى أوردها النص المذكور ، فيلزم بتأجير الثلثين لأغراض السكنى خالية ، ولا يجوز له أن يتصرف فى أكثر من ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى •

وقضت محكمة القيم بأن اقتران تأجير شقة مع بيع جزء شــائع فى العقار كله واقتضاء ثمن هذا الجزء فى مبنى تجارى مرخص فى اقامته كمبنى تجارى غير سكنى لا يقع تحت الحظر المنصوص عليه فى المادة ١٣ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ورفضت طلب فرض الحراسة على المــــالك (حكم منشور بجريدة الاهرام بتاريخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٨٤) •

الفصل الثانى

فى اتحاد ملاك العقار المقسم الى طبقات أو شقق

٣٨١ ــ اتحاد ملاك العقار المقسم الى طبقات أو شقق وفقا للتقنين المدنى ــ ان ملكية الشقق أو الطبقات تؤدى الى اختصاص كل مالك بملكية شقته أو طبقته ملكية منفردة بالاضافة الى مشاركته سائر الملاك فى ملكية الاجزاء المشتركة ، وتشكل هذه الملكية الاخيرة نوعا من الشيوع الاجبارى ، وكانت تطبق على ادارتها أحكام الشيوع عامة (المواد ٨٢٥ مدنى وما بعدها) •

ورأى المشرع أن هذه الاحكام قد لا تحقق المصلحة فى ادارة الأجزاء المشتركة للبناء المملك شققا أو طبقات ، فوضع لهذه الأخيرة نظاما خاصا جعله اختياريا للملاك ، فاذا رأوا مصلحتهم فيه سلكوه ، والا طرحوه واكتفوا بأحكام الشيوع العادية ، فنص فى المادة ٨٦٢ مدنى على أنه :

« ١ ــ حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات أو شقق جاز للملاك أن يكونوا اتحادا فيما بينهم • ٢ ــ ويجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحاد بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية أجزائها على أعضائها » •

وبناء على هذا النص يلزم لتكوين الاتحاد اتفاق جميع ملاك الشقق والطبقات فى البناء الواحد ، فهو اختيارى لا يجبر أحد الملاك على الدخول فيه ، وهو لا يقوم الا باجماع الشركاء • وبما أن الاجماع قل أن يتوفر ،

فقد بقى هذا النظام فى العمل محدود الاثر بالرغم من قيام التقنين المدنى بتنظيمه وترتيب ادارته ومزاياه .

وقد أجاز التقنين المدنى لجميع أعضاء الاتحاد أن يضعوا نظاما لضمان حسن الانتفاع بالعقار المشترك وحسن ادارته (المادة ٨٦٣) . فان لم يضعوا هذا النظام تكون ادارة الأجزاء المشتركة من حق الاتحاد ، وتكون قراراته فى ذلك ملزمة ، بشرط أن يدعى جميع ذوى الشأن بكتاب موصى عليه الى الاجتماع ، وأن تصدر القرارات من أغلبية الملاك محسوبة على أساس قيمة الانصباء (المادة ٨٦٤ مدنى) .

وللاتحاد بأغلبية الأصوات محسوبة على أساس قيمة الأنصباء أن يفرض أى تأمين مشترك من الأخطار التى تهدد العقار أو الشركاء فى جملتهم ، وله أن يأذن فى اجراء أية أعمال أو تركيبات مما يترتب عليه زيادة فى قيمة العقار كله أو بعضه ، وذلك على نفقة من يطلبه من الملاك وبما يضعه الاتحاد من شروط وما يفرضه من تعويضات والتزامات أخرى لمصلحة الشركاء (المادة ٨٦٥ مدنى) .

ويكون للاتحاد مأمور يتولى تنفيذ قراراته ، ويعين بالأغلبية المشار اليها فى المادة ٨٦٤ مدنى ، فان لم تتحقق الأغلبية المذكورة عين بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار بناء على طلب أحد الشركاء بعد اعلان الملاك الآخرين لسماع أقوالهم . وعلى المأمور اذا اقتضى الحال أن يقوم من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ، وله أن يطالب كل ذى شأن بتنفيذ هذه الالتزامات ، كل هذا ما لم يوجد نص فى نظام الاتحاد يخالفه . ويمثل المأمور الاتحاد أمام القضاء حتى فى مخاصمة الملاك اذا اقتضى الأمر (المادة ٨٦٦ مدنى) .

ويحدد القرار أو الأمر الصادر بتعيين المأمور أجره ، ويجوز عزل المأمور بقرار تتوافر فيه الأغلبية المشار اليها فى المادة ٨٦٤ مدنى أو

بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار بعد اعلان الشركاء لسماع أقوالهم فى هذا العزل (المادة ٨٦٧ مدنى) •

واذا هلك البناء بحريق أو بسبب آخر ، فعلى الشركاء أن يلتزموا من حيث تجديده ما يقرره الاتحاد بالأغلبية المنصوص عليها فى المادة ٨٦٤ مدنى ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك •

فاذا قرر الاتحاد تجديد البناء خصص ما قد يستحق من تعويض بسبب هلاك العقار لأعمال التجديد ، دون اخلال بحقوق أصحاب الديون المقيدة (المادة ٨٦٨ مدنى) •

وكل قرض يمنحه الاتحاد أحد الشركاء لتمكينه من القيام بالتزاماته يكون مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه وعلى حصته الشائعة فى الأجزاء المشتركة من العقار ، وتحسب مرتبة هذا الامتياز من يوم قيده (المادة ٨٦٩ مدنى) (١) •

٣٨٢ ــ أحكام اتحاد ملاك الطبقات والشقق وفقا للقانون ١٩٧٧/٤٩ : (أ) نشوء الاتحاد بقوة القانون عند توافر شروط معينة ــ ازاء انتشار ظاهرة تمليك الشقق والطبقات المفرزة فى الخمس عشرة سنة الأخيرة وعدم اقبال ملاك الشقق والطبقات على تكوين اتحادات فيما بينهم لادارة الأجزاء المشتركة بينهم ، رغم ما فى ذلك من مصلحة محققة للمحافظة على تلك الاجزاء ، وما لذلك من أثر فى حفظ العقارات ذاتها التى هى جزء هام من الثروة القومية ، رأى المشرع عند وضع

---

(١) أنظر فى أحكام اتحاد ملاك الشقق والطبقات وفقا للتقنين المدنى السنهورى فى الوسيط جـ ٨ ص ١٠٢٨ وما بعدها نبذة ٦٢٩ وما بعدها ، عبد المنعم فرج الصدة ، الملكية فى قوانين البلاد العربية جـ ٣ ، فى الملكية الشائعة سنة ١٩٦٢ ص ١١٦ وما بعدها ، محمد وحيد الدين سوار فى الحقوق العينية الاصلية ، دمشق ١٩٦٩/١٩٦٨ ص ٢٧٩ وما بعدها . وانظر ايضا احمد كامل أبو السعود فى اتحاد الملاك وتحليل الشقق سنة ١٩٩٠ ، وعبد الفتاح مراد فى ملكية الشقق واتحاد الملاك سنة ١٩٩١ .

القانون ١٩٧٧/٤٩ ألا يترك تكوين هذه الاتحادات اختياريا للملاك ؛ فأوجب عليهم تكوين اتحاد بينهم فى كل بناء تزيد شققه أو طبقاته عن حد معين ويجاوز عدد ملاكه عددا معينا ، فنص فى المادة ٧٣ فقرة أولى منه على أنه « اذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المادة ٨٦٢ من القانون المدنى • وفى تطبيق هذا الحكم يعتبر ملاك الطبقة أو الشقة الواحدة مالكا واحدا ولو تعددوا » •

وبناء على ذلك صار اتحاد الملاك وجوبيا متى زادت شقق البناء أو طبقاته على خمس وزاد عدد ملاك تلك الشقق أو الطبقات ملكية مفرزه على خمسة (مع حساب جميع ملاك الشقة أو الطبقة الواحدة مالكا واحدا) ؛ أى أن البناء الذى يتوفر فيه هذا الحد الادنى من الشقق أو الطبقات المملوكة كل منها ملكية مفرزة وذلك الحد الادنى من الملاك يصبح له اتحاد مؤلف بقوة القانون من هؤلاء الملاك دون حاجة الى موافقتهم على ذلك ، ويشمل هذا الاتحاد اجباريا جميع ملاك الشقق أو الطبقات سواء قبلوا أو لم يقبلوا ، ولا تكون ثمة حاجة لأن يضع هؤلاء الملاك نظاما أساسيا للاتحاد كما تقضى بذلك المادة ٨٦٣ مدنى • ويسرى ذلك على ملاك العقارات المبنية فى أية جهة من الجهات ولا يقتصر على الجهات التى نصت عليها المادة الأولى من القانون ١٩٧٧/٤٩ ، لأن المقصور على تلك الجهات هو أحكام الباب الأول فقط من القانون ١٩٧٧/٤٩ وهو الباب الخاص بايجار الأماكن ، ولا يسرى هذا القصر على أحكام الباب الرابع وهى المتعلقة بتمليك العقارات وباتحادات ملاك العقارات المقسمة الى طبقات أو شقق(٢) •

أما اذا لم تتوافر الشروط سالفة الذكر (وهى زيادة الشقق عن

---

(٢) من هذا الرأى ايضا البكرى جـ ٢ ص ١٨٥ ، وعكسه العطار فى تمليك الشقق والطبقات ص ٢٧ .

خمس وزيادة عدد الملاك عن خمسة)، فلا يقوم اتحاد الملاك بقـــوة القانون ، ولكن ذاك لا يمنع الملاك من تكوين اتحاد فيما بينهم باتفاقهم جميعا على ذلك وفقا للمادة ٨٦٢ مدنى .

٣٨٣ ــ (ب) عضوية الاتحاد وواجبات الأعضاء ــ يبين من نص المادة ٧٣ من القانون أنه متى توافرت شروط قيام الاتحاد يدخــل فى عضويته بقوة القانون كل مالك شقة أو طبقة من المبنى دون توقف على ارادته . واذا تعدد ملاك الطبقة أو الشقة الواحدة ، فيحسبون جميعا بمثابة عضو واحد ، وفى هذه الحالة الأخيرة يبين النظام الداخلى للاتحاد كيفية تمثيل ملاك الطبقة أو الشقة الواحدة فى الاتحاد .

ونصت الفقــرة الثانية من المــادة ٧٣ ذاتها على أن يكون بائع العقار بالتقسيط عضوا فى الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل أقساط الثمن كما يكون المشترى بعقد غير مسجل عضوا فى الاتحاد(٣) .

ونصت المادة ١/٧٤ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أن يصدر وزير الاســكان والتعمير بقــرار منه نظاما نموذجيا لاتحادات مــلاك العقارات لضمان الانتفاع بالاجزاء المشتركة بالعقار وحسن ادارتها . وقد صدر تنفيذا لذلك القرار رقم ١٩٧٩/١٠٩ (المنشور فى ص ٩٨٤ الى ص ٩٩٦ من الجزء الاول من هذا المؤلف) . وقد تنــاول اكتساب عضــوية الاتحاد وزوالها وادارة الاتحاد والجمعية العمومية ومأمور الاتحاد ومالية الاتحاد وحقوق الاعضاء والتزاماتهم الخ .

---

(٣) وقد استدعى الامر هذا النص لان الاتحاد يقوم بين ملاك الطبقات او الشقق ، وأن المشترى بعقد غير مسجل لم يصبح مالكا بعد ، ولــكنه اصبح ذا حقوق ومصالح تتعلق بالاجزاء المشتركة من العقــــار ، فتعين اعطاؤه عضوية الاتحاد ليذود عن مصالحه . وكذلك البائع بالتقسيط سواء سجل عقد البيع أو لم يسجل ، فطالما انه له باقى ثمن مضمون بامتياز البائع يكون ذا مصلحة فى السهر على سلامة الاجزاء المشتركة من البناء .

وتتبع فى كل ما لم يرد بشـأنه نص فى النظام النمـوذجى أو فى النظام الداخلى لاتحاد الملاك أحكام القانون المدنى الواردة فى المواد من ٨٦٤ الى ٨٦٩ لأنها تعتبر احكاما مكملة لنظام الاتحاد •

ويتكون اتحـاد الملاك على الوجه الآتى :

١ — ملاك طبقات أو شـقق المبنى (المـادة ٨ من النظام النموذجى للاتحادات) •

٢ — بائع العقار بالتقسيط حتى تمام الوفاء بكامل الثمن (المـادة ١١ من النظام المذكور) •

٣ — مشترى الشقة أو الطبقة بعقد غير مسجل(٤) •

ويعتبر مـلاك الشـقة أو المشـترون بعقد غير مسـجل مالكا واحدا وان تعددوا ، كما يعتبر بائعو العقار بائعا واحدا وان تعددوا • ويختارون من يمثلهم فى عضوية الاتحاد ، فان تعذر اتفاقهم ، يعين من يمثلهم بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار (المادتان ١٠ و ١١ من النظام النموذجى للاتحادات) •

وفى مداولات الاتحاد يكون لكل عضو عدد من الأصوات بنسبة حصته من الشقق والطبقات الى مجموعها • فصاحب الشـقة الواحدة

---

(٤) يعتبر كل من البائع بالتقسيط والمشترى الذى لم يسجل عقـده عضوا فى الاتحاد له صوت معدود فى المداولات ، ولكن لا يتحمل بما يخص الشقة من اعباء الصيانة ونفقات الاجزاء المشتركة الا المالك منهما ، فيقـع هذا العبء على البائع دون المشترى طالما لم يسجل عقد البيع . فاذا سجل العقد وانتقلت به الملكية الى المشترى انتقل اليه معها عبء تلك النفقـات وصار البائع غير ملزم بها مع بقائه عضوا فى الاتحاد طالما لم يستوف باقى الثمن .

يكون له صوت واحد وصاحب الشقتين يكون له صوتان • وهكذا • وتصدر القرارات من أغلبية أصوات الحاضرين محسوبة على أساس قيمة الانصباء (المادة ١٨ من النظام النموذجى) •

وقد نصت المادة ٢/٧٤ من القانون على أن يتضمن النظام النموذجى الذى يضعه وزير الاسكان والتعمير كيفية سير العمل بالاتحاد وقواعد تحديد التزامات وواجبات أعضائه وتنظيم استعمالهم لحقوقهم • وفى مقدمة هذه الواجبات والالتزامات التزام الأعضاء بأداء قيمة اشتراكات الاتحاد وأنصبتهم فى مصروفاته والتزامهم بالعناية بشققهم حرصا على مصلحة البناء كله •

وقد نصت المادة ٢٧ من النظام النموذجى للاتحادات على أن لكل عضو فى سبيل الانتفاع بالجزء الذى يملكه فى العقار أن يستعمل الأجزاء المشتركة فيما أعدت له ، على ألا يحول ذلك دون استعمال باقى الاعضاء لحقوقهم ، أو يلحق الضرر بهم • — ولا يجوز احداث أى تعديل فى الاجزاء المشتركة فى العقار بغير موافقة الجمعية العمومية للاتحاد ولو عند تجديد البناء الا اذا كان التعديل يقوم به أحد الاعضاء على نفقته الخاصة ويكون من شأنه أن يسهل استعمال تلك الاجزاء دون أن يغير من تخصيصها أو يلحق الضرر بالاعضاء الآخرين •

ونصت المادة ٢٨ من ذلك النظام على تكاليف الصيانة ، فقالت :

(أ) يتحمل العضو دون سواه نفقات صيانة واصلاح الاجزاء المملوكة له ملكية مفرزة •

(ب) نفقات صيانة واصلاح الاجزاء المشتركة بين عضو وآخر توزع بينهما ويتحملان بها دون سواهما •

(جـ) يتحمل الاعضاء جميعا نفقات الانتفاع المشترك وحفظ

وصيانة وادارة وتجديد الاجزاء المشتركة ، ويتحـــدد نصيب العضو فى هذه النفقات بنسبة قيمة الجزء الذى يملكه فى العقار •

وتناولت المادة ٢٩ امكانية منح قروض لأعضاء الاتحاد ، فنصت على أن يجوز للجمعية العمومية للاتحاد ان تمنح قرضا لمن يعجز مـــن الاعضاء عن دفع حصته فى نفقات تجديد العقار أو القيـــام بالتزاماته الناشئة عن اشتراكه فى ملكية الاجزاء المشتركة أو تلك الناشـــئة عن تلاصق ملكيته الخاصة بملكية غيره من الاعضاء ، وذلك لتمكينه من أداء هذه الالتزامات •

ويكون هذا القرض مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه ، وعلى حصته الشائعة فى الاجزاء المشتركة فى العقار • وتحسب مرتبة الامتياز من يوم قيده وذلك طبقا لحكم المادة ٨٦٩ من القانون المدنى •

٣٨٥ — (ج) وجوب قيد الاتحاد — جاء فى المادة ٧٥ بنـــد (أ) من القانون ١٩٧٧/٤٩ أن الوحدة المحلية المختصة تتولى قيـــد الاتحـــاد وبيان أسماء أعضائه وممثله القانونى • ولم ينص القانون فيما عدا ذلك على الزام الملاك باتخاذ هذا القيد فى أجل محدد أو باجراء معين •

وقد أوجبت المادة ٣٤ من النظام النموذجى على المأمور المؤقت أن يطلب من الوحدة المحلية المختصة قيد الاتحاد ، وذلك خلال أسبوعين من تاريخ تعيينه • ويتضمن طلب القيد أوصاف العقار وأسماء الملاك وانصبائهم والبائع بالتقسيط ان وجد •

٣٨٦ — (د) وظيفة الاتحاد وشخصيته الاعتبارية — حددت المـــادة ٧٤ فقرة أولى من القانون ١٩٧٧/٤٩ وكذلك المادة ٨٦٣ مدنى وظيفة اتحاد الملاك بأنها ضمان حسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة بالعقـــار وحسن ادارتهـــا • ويدخل فى ذلك قبـــل كل شىء حفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها (المادة ١/٨٦٦ مدنى) ، والتأمين ضد

الأخطار التى تهدد العقار أو الشركاء فى جملتهم (المادة ٨٦٥) ، وله أن يأذن فى اجراء أية أعمال أو تركيبات مما يترتب عليها زيادة فى قيمة العقار كله أو بعضه ، وذلك على نفقة من يطلبه من الملاك وبما يضعه الاتحاد من شروط وما يفرضه من تعويضات والتزامات أخرى لمصلحة الشركاء (المادة ٨٦٥ ذاتها) ، كما يدخل فى وظيفته منح القروض لأعضائه لتمكينهم من القيام بالتزاماتهم (المادة ٨٦٩ مدنى) •

يبين من ذلك أن وظيفة الاتحاد أو أغراضه تشمل ادارة الأجزاء المشتركة والمحافظة عليها والتأمين ضد الأخطار التى تهدد العقار كله بما فيه تلك الأجزاء المشتركة ، وتجديد بعض أجزائه أو انشاء أجزاء جديدة سواء لتمليكها للأعضاء أو لاستغلالها بحيث تكفل موردا للاتحاد ينفق منه على ادارة العقار وصيانته وتحسينه (٦) •

وبدهى أن الاتحاد يحتاج فى مباشرة وظيفته هذه أن تكون له موارد ينفق منها على أغراضه وممثل يتولى مباشرة نشاطه وتمثيله أمام القضاء حتى فى مخاصمته الملاك الشركاء اذا اقتضى الأمر (٢/٨٦٦ مدنى) •

لذلك يتعين أن تثبت له الشخصية المعنوية ، شأنه فى ذلك شأن أى جمعية ، لأنه لا يعدو أن يكون « جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة أشخاص لغرض غير الحصول على ربح مادى » ، فتثبت له شخصية معنوية مستقلة عن شخصية ملاك الطبقات والشقق (٧) وتبعا لذلك تكون له ذمة مالية مستقلة •

ويختلف اتحاد الملاك عن الجمعية بوجه عام من حيث ثبوت

---

(٦) وقد اضافت المادة ٢/٨٦٢ مدنى الى ذلك بالنسبة الى الاتحادات الاختيارية التى كانت تقوم باتفاق جميع ملاك العقار الواحد انه يجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحاد بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية اجزائها على أعضائها ، ولم يرد مثل هذا النص فى القانون ١٩٧٧/٤٩ بالنسبة للاتحادات التى تقوم بين ملاك المبنى الواحد بقوة القانون .

الشخصية المعنوية له فى أنه لا يلزم فيه ما يلزم فى الجمعية من أن يكون لها نظام مكتوب . ولا تتوقف شخصيته المعنوية على ما تتوقف عليه شخصية الجمعية من قيد فى سجل الجمعيات ، وذلك نتيجة لأن اتحاد الملاك يقوم بقوة القانون لا باتفاق أعضائه كما هى حال الجمعيات ، فتنشأ شخصيته المعنوية بمجرد توافر شروط قيامه ، لأنه يقوم بقوة القانون .

ويختلف الاتحاد عن الجمعية أيضا فى أنه لا يكون له مجلس ادارة يتولى اتخاذ القرارات بأغلبية أعضائه بل يتولى الاتحاد كله اتخاذ القرارات بأغلبية الملاك محسوبة على أساس الأنصباء ، وفى أن الجهة الادارية لا تملك وقف قراراته ولا يملك وزير الشئون الاجتماعية حله (٨) .

وتملك الوحدة المحلية المختصة دعوته الى الاجتماع لمباشرة أعماله بمجرد توافر شروط قيامه دون توقف على وضع نظام مكتوب له أو حتى على قيده وفقا لما جاء فى النبذة السابقة .

ويترتب على ذلك أن تثبت لاتحاد الملاك بقوة القانون بمجرد توافر شروط قيامه مميزات الشخص غير الملازمة لصفة الانسان الطبيعية ، فيكون له (أ) ذمة مالية مستقلة ، (ب) أهلية فى الحدود التى يقررها القانون ، (جـ) حق التقاضى ، (د) موطن مستقل ، (هـ) نائب يعبر عن ارادته (ويسميه القانون مأمور الاتحاد) .

٣٨٧ — (هـ) مباشرة الاتحاد أعماله — بمجرد توافر شروط قيام الاتحاد قانونا ، وسواء تم قيده فى سجل الوحدة المحلية أو لم يقيد ، فان هذه الوحدة — بمجرد علمها بقيام اتحاد معين بقوة

---

(٧) فى هذا المعنى السنهورى فى الوسيط جـ ٨ ص ١٠٢٨ ، الصدة فى حق الملكية ص ٢٨٧ ، العطار فى تمليك الشقق والطبقات ص ٩٦ .

(٨) فى هذا المعنى العطار فى المرجع السابق ص ٩٦ هامش ٣ .

القانون — تقوم بدعوته الى الاجتماع لمباشرة أعماله وتعين له مأمورا مؤقتا الى أن يتم اختيار وتعيين مأمور وفقا للمادة ٨٦٦ مدنى (المادة ٧٥ من القانون) •

ويضع الاتحاد ، بأغلبية الملاك محسوبة على أساس قيمة الأنصباء ، نظامه الداخلى الذى أشارت الى ضرورة وضعه المادة ٣٥ من النظام النموذجى ، ثم يعقد الاتحاد اجتماعاته طبقا لنظامه الداخلى المومى اليه للنظر فيما يلزم لضمان حسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة من العقار وحسن ادارتها ، وتكون قراراته فى هذا الشأن ملزمة لجميع الملاك وخلفهم •

وقد بينت المادتان ٨٦٥ و ٨٦٩ من القانون المدني بعض الأعمال التى يباشرها اتحاد الملاك مما يدخل فى ضمن وظيفته سالفة الذكر ، وهى تشمل ما يلى :

١ — حفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها •

٢ — التأمين ضد الأخطار التى تهدد العقار أو الشركاء فى جملتهم •

٣ — الاذن فى اجراء أية أعمال أو تركيبات مما يترتب عليها زيادة فى قيمة العقار كله أو بعضه على نفقة من يطلبه من الملاك وبالشروط التى يراها الاتحاد من تعويضات والتزامات أخرى لمصلحة سائر الشركاء •

٤ — تقرير تجديد البناء الذى هلك بسبب الحريق أو بأى سبب آخر ،وتخصيص ما قد يكون استحق من تعويض بسبب ذلك الهلاك لأعمال التجديد دون اخلال بحقوق أصحاب الديون المقيدة •

٥ — اقراض أحد الشركاء لتمكينه من القيام بالتزاماته قرضا مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه وعلى حصته الشائعة فى الأجزاء المشتركة من العقار •

٣٨٨ — (و) موارد الاتحاد — يحتاج الاتحاد الى موارد ينفق منها فى أغراضه ، ومن أجل ذلك قلنا انه تكون له ذمة مالية مستقلة ، ولم يبين القانون هـذه الموارد ، فتركها للائحة التنفيذية وللنظـام النموذجى • وقد نصت المادة ٢٥ من النظام النموذجى على أن تتكون الموارد المالية للاتحاد من :

١ — الاشتراكات التى يؤديها الأعضاء •

٢ — العائد الناتج عن الاستغلال المشروع للأجـزاء المشتركة (كايجار السطح لاقامة اعلان فيه ، أو مقابل اقامة اعلان فى الحديقة ، أو ثمن بيع ثمار الحديقة ••• الخ) •

٣ — التبرعات التى يتلقاها الاتحاد من الأعضاء أو غيرهم •

٤ — ما تحدده الجمعية العمومية من موارد أخرى •

ونصت المادة ٢٦ على أن يمسك مأمور الاتحاد دفترا يسـجل ايرادات ومصروفات الاتحاد ، ويخضع هذا الدفتر لرقابة الجمعيـه العمومية للاتحاد والوحدة المحلية المختصة •

ونظرا لأن المادة ٨٦٩ مدنى والمادة ٢٩ من النظـام النموذجى تجيزان للاتحاد اقراض أعضائه الذين يعجزون عن الوفاء بالالتزامات التى يفرضها عليهم الاتحاد سواء اصيانة الأجزاء المشتركة أو لتجديدها الخ قرضا مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه المقترض وعلى حصته الشائعة فى الأجزاء المشتركة من العقار ، فان الاتحاد يستطيع الاقتراض باسمه لهذا الغرض من المصارف أو من هيئات الاسـكان الحكومية ، ويعتبر القرض من الموارد التى يجوز له أن يلجأ اليها •

وبناء على ذلك يضاف الى موارد الاتحاد التى تقدم بيانها القروض التى يقترضها الاتحاد لحساب المقترضين من أعضائه وبضمانة ملكيتهم• وكذلك ايراد بعض الأجزاء المشتركة التى يقيمها الاتحاد ويستغلهـا لتنمية موارده ومساعدته على مواجهة نفقاته •

٣٨٩ — (ز) قروض الاتحـاد للأعضاء وضمانها بامتياز على أنصبتهم — تنص المادة ٨٦٩ مدنى على أن « كل قرض يمنحه الاتحاد أحد الشركاء لتمكينه من القيام بالتزاماته يكون مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه وعلى حصته الشائعة فى الأجزاء المشـتركة من العقار — وتحسب مرتبة هذا الامتياز من يوم قيده » •

وقـد تضمن النظام النموذجى فى المـادة ٢٩ منه النص على أن « يجوز للجمعية العمومية للاتحاد أن تمنح قرضا لمن يعجز من الأعضاء عن دفع حصته فى نفقات تجديد العقار أو القيام بالتزاماته الناشئة عن اشتراكه فى ماكية الأجزاء المشتركة أو تلك الناشئة عن تلاصق ملكيته الخاصة بملكيـة غيره من الأعضـاء ، وذلك لتمكينـه من أداء هـذه الالتزامات • ويكون هذا القرض مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه وعلى حصته الشائعة فى الأجزاء المشتركة فى العقار • وتحسب مرتبة الامتياز من يوم قيده وذلك طبقا لحكم المادة ٢٦٩ من القـانون المدنى •

٣٩٠ — (ح) مأمور الاتحاد : تعيينه وعزله واختصاصاته وأجره — تنص المادة ٨٦٦ مدنى على أن « يكون للاتحاد مأمور يتولى تنفيذ قراراته ويعين بالأغلبية المشار اليها فى المادة ٨٦٤ ، فان لم تتحقق تلك الأغلبية عين بأمر يصدر من رئيس المحكمة الإبتدائية الكائن فى دائرتها العقار بناء على طلب أحد الشركاء بعد اعلان الملاك الآخـرين بسماع أقوالهم • وعلى المأمور اذا اقتضى الحـال أن يقوم من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ، وله أن يطالب كل ذى شأن بتنفيذ هذه الالتزامات • كل هذا ما لم يوجد نص فى نظام الاتحاد يخالفه — ويمثل المأمور الاتحاد أمام القضاء فى مخاصـمة الملاك اذا اقتضى الأمر » •

وتنص المادة ٨٦٧ مدنى على أن « أجر المأمور يحدده القرار أو الأمر الصادر بتعيينه • — ويجوز عزله بقرار تتوافر فيه الأغلبية المشار

اليها فى المادة ٨٦٤ ، أو بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار بعد اعلان الشركاء لسماع أقوالهم فى هذا العزل » •

وقد أحالت الى هذه الأحكام المادة ٧٥ من القانون ١٩٧٧/٤٩ حيث نصت على أن تتولى الوحدة المحلية المختصة تعيين مأمور مؤقت للاتحاد الى أن يتم اختياره أو تعيينه وفقا لأحكام القانون المدنى ، وهى بذلك تشير الى اختيار المأمور بالأغلبية المشار اليها فى المادة ٨٦٤ مدنى ، وتشير عند عدم تحقق هذه الأغلبية الى تعيين المأمور بأمر يصدر من رئيس المحكمة وفقا لما نصت عليه المادة ٨٦٦ مدنى •

وقد نصت المادة ٢/٧٤ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أن يتضمن النظام النموذجى الذى يصدر به قرار من وزير الاسكان والتعمير ببيان أحوال استحقاق أجر مأمور الاتحاد وقواعد تحديده •

وتنص المادة ٢١ من النظام النموذجى على أن يعين المأمور بقرار من الجمعية العمومية ، ويجوز أن يتضمن قرار التعيين تحديد أجر له •

وتنتهى بتعيين الجمعية العمومية مأمور للاتحاد مهمة المأمور المؤقت المعين من قبل الوحدة المحلية المختصة •

وقد عينت المادة ٢٢ من النظام النموذجى اختصاصات المأمور بما يلى :

١ — قيد الاتحاد ما لم يكن سبق قيده •

٢ — تنفيذ قرارات الجمعية العمومية •

٣ — الاشراف على أعمال الاتحاد فى النواحى الادارية والمالية •

٤ — الاشراف على أعمال البوابين والحراس وغيرهم من العاملين بالعقار •

٥ — اعداد ميزانية تقديرية للاتحاد تشمل تحديد أوجه الانفاق المطلوبة خلال السنة المالية ومصادر التمويل المقترحة •

٦ — اقتراح الاشتراكات الشهرية أو السنوية التى يؤديها أعضاء الاتحاد لمواجهة مصروفاته •

٧ — اعداد حساب ختامى فى نهاية كل سنة مالية يبين فيه ما تم انفاقه من مصروفات الاتحاد وأوجه الانفاق •

٨ — تمثيل الاتحاد أمام الغير وأمام القضاء حتى فى مخاصمة أى من الأعضاء وتنص المادة ٢٢ على أن لمأمور الاتحاد فى الأحوال العاجلة أن يقوم من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها • ويعرض الأمر على الجمعية العمومية فى أول اجتماع تال لاقرار ما تم •

وفيما يتعلق بعزل المأمور ، فان المادة ٧٥ جـ من القانون ١٩٧٧/٤٩ اذ أحالت على تعيين المأمور وفقا لأحكام القانون المدنى تكون قد أحالت عليه أيضا ضمنا فيما يتعلق بعزله ، لأن الأصل أن من يملك التعيين يملك العزل ، ومتى انتهينا الى أنه يجوز تعيين المأمور بقرار من الجمعية العمومية بالأغلبية المنصوص عليها فى المادة ٨٦٤ مدنى أو بأمر المحكمة بالشروط التى نصت عليها المادة ٨٦٦ مدنى ، فانه يجوز أيضا عزله بقرار من الجمعية العمومية أو بأمر من المحكمة الابتدائية وبالشروط ذاتها •

٣٩١ — (ط) مراقبة قيام اتحادات الملاك والاشراف على أعمالها — لأن اتحادات الملاك تقوم وفقا للقانون ١٩٧٧/٤٩ من تلقاء نفسها وبقوة القانون ، أى دون أى عمل ارادى من جانب الملاك ، ويلزم بحكم المادة ٣٤ من النظام النموذجى قيدها فى الوحدة المحلية المختصة ، فقد خول القانون تلك الوحدة المحلية سلطة مراقبة قيام تلك الاتحادات والاشراف على أعمالها ، ونص فى المادة ٧٥ منه على أن يكون للوحدة المحلية المذكورة على الأخص ما يلى :

(أ) قيد الاتحاد وبيان أسماء أعضائه وممثله القانونى •

(ب) دعوة الاتحاد الى الاجتماع لمباشرة أعماله •

(جـ) تعيين مأمور مؤقت للاتحـــاد الى أن يتم اختياره أو تعيينه وفقا لأحكام القانون المدنى (٩) •

(د) منح المأمور كل أو بعض سلطات الاتحـــاد اذا قصر هذا أو تراخى فى القيام بواجباته (١٠) •

٣٩٢ ـــ توفيق أوضاع الاتحادات القـــائمة مع أحكام القـــانون الجديد رقم ١٩٧٧/٤٩ ـــ تقدم أن القانون المدنى كان ينص فى المواد ٨٦٢ وما بعدها على جواز انشاء اتحادات لملاك الطبقات والشقق باتفاق جميع ملاك المبنى الواحد ، وعلى أنه يجوز أن يوضع لكل اتحاد نظام بموافقة جميع الأعضاء ، فاذا لم يتم وضع نظام بموافقتهم جميعا ، تطبق أحكام القانون المدنى فيما يتعلق بادارة الأجزاء المشتركة •

ولأن القانون الجديد جعل قيام الاتحاد اجباريا متى جاوز عدد شقق المبنى خمسا وعدد ملاكها خمسة ، وأوجب وضع نظام نموذجى لجميع الاتحادات بقرار من وزير الاسكان والتعمير وتكملته بنظـــام داخلى يحدد طريقة وشروط صـــحة اجتماعاته ، وقيد الاتحادات فى الوحدات المحلية الواقعة هى فى نطاقها ، فقد أوجب القانون الجديد على اتحادات ملاك العقارات القائمة وقت العمل به أن تعدل أوضاعها بما يتفق مع أحكامه ، وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بقـــرار

---

(٩) راجع ما تقدم فى نبذة ٣٨٨ •

(١٠) ذلك أن الاتحاد يباشر اختصاصاته بنفسه ويتخذ فى شأنهـــا قراراته ثم يتولى المأمور تنفيذ هذه القرارات • فاذا قصر الاتحاد فى واجباته أو تراخى فى القيام بها ؛ أى انه لم يتخذ ما ينبغى من قرارات ليتولى المأمور تنفيذها ، فالاتحاد نفسه يكون هو الملوم ، ولا لوم على المأمور ، فيجوز للوحدة المحلية المختصة ان تعالج الموقف بأن تمنـــح المأمور كل أو بعض سلطات الاتحاد •

وزير الاسكان والتعمير الذى يضع النظام النموذجى لاتحادات ملاك العقارات •

وبما أن هذا القرار قد صدر برقم ١٩٧٩/١٠٩ بتاريخ ٢ أبريل ١٩٧٩ فان الاتحادات القائمة من قبل صدور القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ تعين عليها أن توفق أوضاعها طبقا له فى ظرف الستة الشهور المحـــددة لذلك ، بأن تقيد نفسها فى سجلات الوحدات المحلية وأن تتقيد بالنظام النموذجى الذى صدر بالقرار الوزارى المشار اليه وأن تضع لنفسها نظاما داخليا مكملا لذلك النظام النموذجى •

٣٩٣ ــ قيام اتحادات الملاك فى المبانى المنشأة قبل صدور القانون ١٩٧٧/٤٩ والمملكة شققا أو طبقــات ــ ولم يكتف القــانون رقم ١٩٧٧/٤٩ بأن يوجب على اتحادات ملاك العقارات القائمة وقت بدء العمل به أن تعدل أوضاعها بما يتفق مع أحكامه خــلال ستة أشهر من تاريخ العمل بالقرار المشار اليه فى المادة ٧٤ منه بل نص فى الفقــرة الأخيرة من هذه المادة على أن هــذا الحكم يسرى أيضــا على المبانى القائمة عند بدء العمل به التى لم يتكون بها اتحادات ملاك والتى تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها فى المادة ٧٣ لايجاب قيام اتحادات الملاك بها بقوة القانون • وبمقتضى هذا النص أصبح كل مبنى قديم أو جديد مملك شققا أو طبقات ويزيد عدد شققه أو طبقاته عن خمس وعدد ملاكه عن خمسة ، متعينا قيام اتحاد بين ملاكه بقوة القانون ، فيتعين على ملاكه بمقتضى المادة ٣٤ من النظام النموذجى المشار اليه أن يبادروا الى قيد الاتحاد لدى الوحدة المحلية التى يقع فى نطاقها العقار ، وتتولى الوحدة المحلية المذكورة دعوة الاتحاد للاجتماع لمباشرة أعماله ، كما تتولى تعيين مأمور مؤقت للاتحاد الى أن يتم اختيار أو تعيين مأمور له وفقا لأحكام القانون المدنى •

خاتمة

فى ختام هذا المجلد الثانى من الكتاب أود ان أكرر الاشارة الى ما سبق ان نوهت به فى تقديمه من أنى انتظرت التشريع المرتقب بشأن تعديل أحكام ايجار الاماكن لأتناوله فى عرض الموضوعات الواردة فى هذا المجلد ، ولما طال انتظارى حتى فرغت من طبع الكتاب كله اضطررت الى صرف النظر عن ذلك واقتصرت على تناول تلك الموضوعات وفقا للقوانين السارية حتى تاريخه .

وقد أشرت فى ذلك التقديم الى خلاصة رايى فى علاج ازمة السكن بالرجوع التدريجى الى أحكام القانون المدنى باعتباره الشريعة العامة فى شئون المعاملات .

اما وقد تم طبع هذا المجلد دون ان يصدر ذلك التشريع المرتقب ، فلا يسعنى الا الاشارة الى رايى فى ثلاث من المسائل التى وردت فى مشروع القانون المنتظر المقدم من وزارة الاسكان بعد أن كان لى شرف المشاركة فى دراسته ومناقشتو فى اللجان التى شكلت لذلك ، وهى مسائل فى غاية الاهمية العملية ، وقد ازدحمت بها ساحات المحاكم ، ومن الخير ان يراعى فى النصوص التى يتم بها التعديل التقليل من عدد القضايا بقدر الامكان حتى تتخلص المحاكم من عبئها الثقيل وتتفرغ للفصل فيما يبقى لها من قضايا .

واولى هذه المسائل زيادة الاجرة بنسبة معينة من القيمة الايجارية السارية **« دون ملحقاتها »** .

ويلاحظ على ذلك تعدد الملحقات وزيادة أغلبها فى فترات متتالية زيادات عدة ، وان العمل جرى على ان تضاف الملحقات بمجرد فرضها أو زيادتها على القيمة الايجارية وان يعطى المالك المستأجر ايصالا واحدا بجملة الاجرة وملحقاتها ، مثل مقابل اجر البواب وأجر حارس المصعد واستهلاك المياه ونور السلم واستهلاك المصعد للتيار الكهربائي وصيانة

المصعد واستهلاك طلمبات المياه وصيانتها الخ .. اذ من الارهاق أن يكلف المؤجر بأن يكتب فى كل ايصال يعطيه لكل مستأجر فى كل شهر بيانا مفصلا بالقيمة الايجارية وما طرأ عليها من زيادات وفقا للقانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ وبكل من الملحقات المختلفة متقدمة الذكر . فاذا قرر قانون جديد زيادة القيمة الايجارية بنسبة معينة من الاجرة دون ملحقاتها ، فأن ذلك سيتطلب بالضرورة مراجعة الحسابات السابقة لسنين طويلة ، واستبعاد جميع ملحقات الاجرة التى تقررت فى تواريخ سابقة ومتتالية للرجوع الى القيمة الايجارية الاصلية دون ملحقاتها . والغالب أن يثير كل من هذه الملحقات نزاعا بين المالك والمستأجر ، وسيترتب على ذلك كثرة هائلة فى عدد القضايا التى ترفع بشأنها ، فضلا عن صعوبة الاثبات فيها بعد مرور سنوات طويلة على فرض هذه الملحقات أو على كل تغيير أدخل عليها . ويكفى أن نضرب مثلا على ذلك قيمة استهلاك المياه ، فقد زيدت خمس زيادات دورية فى خلال الخمس السنوات الاخيرة (١٩٨٧/١٩٩٢) ، وكذلك ثمن استهلاك الكهرباء فقد زيد أكثر من مرة فى السنة الواحدة ، فضلا عن الزيادات المتتالية فى أجر حارس المبنى وعامل المصعد ، واشتراك الصيانة لكل من المصعد وطلمبات المياه الخ ، فتفاديا للمنازعات وكثرة القضايا فى هذا الشأن نقترح أن تكون الزيادة بنسبة معينة مما دفعه المستأجر فى الشهر السابق مباشرة على تاريخ صدور القانون الجديد . واذا كان فى ذلك تحميل للمستأجر بزيادة فى الاجرة بنسبة أكثر من التى كان المشرع يقصدها ، فان مما يشفع فى ذلك الرغبة فى تيسير المحاسبات وتفادى الاعداد الهائلة من القضايا التى ترفع بشأن حساب تلك الملحقات ، فضلا عن انه من ناحية العدالة يمكن تبرير ذلك بأن المالك قد قاسى ظلما فاحشا بسبب تجميد الاجرة سنوات طويلة قد بلغت فى أكثر الاحوال بين الثلاثين والخمسة والاربعين سنة ، فلا يذكر الى جانب هذا الظلم ما سيتحمله المستأجر بسبب حساب نسبة الزيادة الجديدة الى مجموع الاجرة وملحقاتها السارية وقت صدور القانون الجديد .

والمسألة الثانية مسألة اقتطاع جزء من هذه الزيادة لحساب مصروفات الصيانة وجعله امانة طرف المالك ينفق منه ويؤدى عنه حسابا ، وهذا ايضا من شأنه أن يثير الخلاف والمنازعات بين المستأجرين والملاك ، بل انه قد يعرض هؤلاء الاخيرين لعقوبة الحبس المقررة لجريمة تبديد الامانة . ويحسن أن تفرض نسبة زيادة خاصة بمصروفات الصيانة ، وأن يسند تحصيلها والانفاق منها الى رئيس اتحاد الملاك ان وجد ، والا فالى احد شاغلى المبنى يعينه المالك لذلك بموافقة أغلبية الشاغلين . فان لم تتوافر هذه الاغلبية فيكون تعيينه بناء على طلب المالك

بحكم من قاضى الامور المستعجلة . فان لم تكف نسبة الزيادة المقررة قانونا لهذا الغرض ، فيجوز للشخص المعين لتولى الصيانة سواء أكان تعيينه من قبل المالك بموافقة أغلبية الشاغلين أم كان بحكم من قاضى الامور المستعجلة ، ان يستصدر من هذا القاضى حكما برفع تلك النسبة الى القدر الذى يغطى مصروفات الصيانة .

والمسألة الثالثة هى مسألة امتداد العقد بعد موت المستأجر او تركه العين المؤجرة لصالح المقيمين معه اقامة مستقرة . فان حكم المادة ٢٩ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ قد اسىء استعماله فى العمل ، وقد أدى وفقا لقضاء محكمة النقض الحديث الى التوسع كثيرا فى حق الاستمرار فى عقد الايجار بعد موت المستأجر أو تركه العين توسعا وصل الى حد اجازته الاستمرار فى عقد الايجار ليس فقط لمن كان يقيم مع المستأجر وقت موته او تركه العين بالشروط التى نصت عليها المادة ٢٩ ، بل اجاز هذا القضاء ذلك ايضا لمن كان يقيم اقامة مستقرة مع من ثبت له الحق فى الانتفاع بتلك المادة (نقض مدنى ٢١ فبراير ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض ٣٠ — ٥٧٨ — ١٠٩) . وقد أدى ذلك الى استمرار عقد الايجار الى عدة أجيال كالوقف ، وازدحمت المحاكم بالقضايا المتعلقة بتطبيق المادة ٢٩ من ق ١٩٧٧/٤٩ . ومن الخير وضع حد لتطبيق رد هذا الحكم وتقييده وقصره على من كانوا يقيمون مع المستأجر الاصلى حتى موته او تركه العين المؤجرة ، فيعدل النص كالآتى : مع عدم الاخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون لا ينتهى عقد الايجار بوفاة المستأجر أو تركه العين اذا بقى فيها زوجه او احد أولاده او احد والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة او الترك . وفيما عدا هؤلاء يشترط لاستمرار عقد الايجار اقامتهم معه فى المسكن منذ بدء الاجارة وحتى وفاته أو تركه المسكن » .

والله ولى التوفيق ،،،

الفهرس

المبحث الثـــانى

التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار

أو ترك العين للغير دون اذن كتابى من المالك

رقم النبذة	الموضـــــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش
	هذا الحظر على المستأجر يسرى على الحـــارس القضـــائى	١٣٢	
	عدم سريان هذا الحظر على الاماكن المؤجرة أصلا للمؤسسات العامة بعد الغائها	١٣٤	
١٨٤	حالات اشراك المستأجر غيره فى الانتفاع بالعين المؤجـــرة	١٣٥	
	١ ــ المشاركون فى سكنى العين المؤجرة منذ بدء الاجـــارة	١٣٦	
	٢ ــ حالة الايواء أو الاستضافة	١٣٦	
	٣ ــ ترك المستأجر العين الى آخر دون ابرام أى اتفاق معه على ذلك	١٣٧	
	٤ ــ تعاقد المستأجر مع آخر بتخويله الانتفـــاع بالعين المؤجرة لقاء أجر معين أو تنازله عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الايجار مقابل ثمن أو دون ثمن	١٣٨	
١٨٥	معيار التفرقة بين التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار والحالات الاخرى	١٣٩	
١٨٦	المساكنة وتأسيسها على فكرة النيابة الضمنية أو الاشتراط الضمنى لصـــالح الغير واطراح محكمة النقض هذه الفكرة فى احكامها الحديثة	١٤١	
	بالرغم من عرف أقرت محكمة النقض نفسها بوجوده	١٤٢	٣١
	تكملة فكرة النيابة الضمنية بفكرة الاشــــتراط الضمنى لمصلحة الغير	١٤٥	
	فكرة النيابة بالنسبة لافراد اسرة المستأجر ومن يرى التكفل بهم شريطة اقامتهم معـــه عند بدء الاجـــارة	١٤٨	
	زوجة المستأجر الذى ساكنته منذ ابرام الايجار والتى طلقها عند الترك أو بعده	١٥٠	
	ادخال المستأجر شريكا معه فى المحل التجـــارى المؤجر له لا يعد تنازلا أو تخليا شريطة أن تكون الشركة حقيقية	١٥٢	

المبحث الثالث

استعمال المكان المؤجر بطريقة مقلقة للراحة او ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة او فى اغراض منافية للآداب العامة . . . . . .

المبحث الرابع
الشرط الفاسخ الصريح

المبحث الخامس
انتهاء عقد الايجار

المبحث الســادس

وجود خلل بالمكان المؤجر يجعله آيلا للسقوط

المبحث السابع

الرغبة فى هدم المكان المؤجر لاعادة بنائه بشكل أوسع

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

المبحث الثامن

عودة المؤجر الأصلى أو المؤجر من الباطن الذى أجر مسكنه لمدة اقامته فى الخارج بصـــفة مؤقتـــة

المبحث التاســع

انتهاء اجارة الأجنبى بانتهاء مدة اقامته القــانونية فى مصــر

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

المبحث العاشـــر

الضـــرورة الملجئـــة للسكن

الفصل الثالث

القيود الاخرى المفروضة على حقوق المؤجر أو المالك والالتزامات الملقاة على عاتقه

المبحث الأول

تقييد حق المؤجر أو المالك فى تأجير المكان مفروشا

المبحث الثانى

تقييد حرية المؤجر أو المالك فى التأجير وعدم التأجير

رقم النبذة	الموضـــــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش
	المبنى المستحدث	٥٨٢	
	تعلق هذا الحكم بالنظام العام (المادة ١٣/٤ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١) . .	٥٩٤	
٢٤٢	(٢) تحريم احتجاز أكثر من مسكن واحد فى البلد الواحد	٥٨٥	
	لا يحسب على الزوج المسكن الذى تحتجزه زوجته ، ولا المسكن الذى يحتجزه ابنه أو ابنته	٥٨٧	
	لا يسرى هذا الحظر على الاماكن التى يؤجرها مالكها مفروشة بمقتضى الرخصة المخولة له بمواد القانون الاخرى كالمادة ٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧	٥٨٩	
	جزاء مخالفة هذا الحظر	٥٩٠	
	رأى لمحكمة النقض	٥٩٢	
	خطوة اخرى لمحكمة النقض	٥٩٤	
٢٤٣	(٣) تحريم ترك المساكن المعدة للاستغلال خالية مدة تزيد على أربعة شهور	٥٩٥	
	شروط تطبيق هذا التحريم	٥٩٨	
	التراخى عمدا فى اعداد المسكن للاستغلال	٦٠٠	
٢٤٤	(٤) وجوب اعطاء الاولوية فى التأجير الى العامل المنقول	٦٠١	
	شرط اعلان رغبة العامل المنقول الى المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو باعلان على يد محضر خلال اسبوعين من خلوه	٦٠٥	
	سقوط حق العامل الوافد	٦٠٧	
	رأى محكمة النقض فى ذلك	٦٠٧	
٢٤٥	(٥) تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر	٦٠٨	
	اللائحة التنفيذية لقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادرة بقرار وزير الاسكان والتعمير رقم		

المبحث الثـالث

تقيد المالك الجديد بالاجارات الصادرة من سلفه

المبحث الرابـــع

الالتزامات الخاصة المفروضة على المؤجر

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش
٢٥٤	(ب) الالتزام بعدم ابرام اكثر من عقد إيجار واحد عن الوحدة الواحدة	٦٣٣	
	فى حالة المخالفة يقع باطلا العقد أو العقود اللاحقة للعقد الاول	٦٣٨	
	شروط تطبيق حكم المادة ٣/٢٤ من القانون رقم ٤٩ لســـنة ١٩٧٧	٦٣٩	
	عند تخلف أحد هذه الشروط يجب الرجوع لحكم المـــادة ٥٧٣ مدنى	٦٤٠	
	المادة ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لســـــنة ١٩٨١ كرست هذا الحظر	٦٤١	
	هذا الحكم متعلق بالنظام العام ويسرى بأثر فورى مباشر على كافة العقود ســـواء وقعت فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو ١٣٦ لسنة ١٩٨١	٦٤١	
	عقد الايجار الصورى لا يكون له وجـــود قانونا	٦٤٢	
	(جـ) التزام المؤجر بعدم اقتضاء أتعاب عن تحرير العقد أو أى مبلغ اضافى آخر	٦٤٢	
	المادة ١/٢٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وكذلك المادة ٧٧ منه	٦٤٣	
	المادة ٢/٢٤ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . .	٦٤٤	
٢٥٦	(د) الالتزام بتسليم العين المؤجرة صـــــالحة للاستعمال وفى المواعيد المتفق عليها	٦٤٥	
٢٥٧	(هـ) الالتزام بعدم حرمان المستأجر من أى حق أو ميزة كان ينتفع بها	٦٤٥	
	تعطيل المالك للمصعد أو رفع المياه للادوار العليا أو تسخين المياه أو التدفئة المركزية أو انارة المدخل أو السلم	٦٤٦	
	علاج ذلك بالمادة ٢٨ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧	٦٤٧	
	اثر حصول المستأجر على الاذن له من القضـــاء المستعجل باعادة الحق أو الميزة المعطلة . . .	٦٥٢	
	طلب اعادة الحق او الميزة المعطلة رخصة مقررة		

البـــاب الثـــالث

القيود التى يقيد بها التشريع الخاص حقوق المستأجر والالتزامات الخاصة التى يفرضها عليه

الفصـــل الأول

القيود التى يقيد بها التشريع الخاص حقوق المستأجر

الفصل الثــانى

الالتزامات الخاصة المفروضة على المستأجر

المبحث الأول

التزام المستأجر بدفع الأجرة فى مواعيدها

رقم النبذة	الموضوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

المبحث الثـــانى

التزام المستأجر بعدم التعرض للمؤجـــر

فى زيادة عدد الوحدات السكنية

المبحث الثـــالث

التزام المستأجر بدفع قيمة استهلاك المياه

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

المبحث الرابـــع

نفقات صيانة المكان المؤجر وملحقاته والتزام المستأجر بنصيب منها

المبحث الخامس

الزام المستأجر بنصيب من الحد الأدنى لأجر حارس المبنى

المبحث السادس

التزام المستاجر باشراك المالك فى حالة النزول من الايجار الى الغير

الفصل الأول

قواعـــد الاختصـــاص

المبحث الأول ــ قواعد الاختصاص العامة

رقم النبذة	الموضـوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

الفصل الثـالث

الطعن فى الأحـكام

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

الفصل الرابـع
قواعد النفـاذ المعجل

الفصل الخامس
الأحكام الانتقـالية
فى القانونين ٥٢ لسنة ١٩٦٩ و ٤٩ لسنة ١٩٧٧

المبحث الأول
الاحكام الانتقالية فى القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩

رقم النبذة	الموضـــــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش
٣٣٤	الشرط الاول : (أ) أن يكون المكان المراد اخلاؤه لاعادة بنائه مؤجرة كل وحداته لغير اغراض السكن	٨٩٢	
٣٣٥	الشرط الثانى : أن يحصل المالك على التصاريح والتراخيص والموافقات اللازمة لذلك	٨٩٧	
٣٣٦	الشرط الثالث : أن يتضمن الترخيص بالبناء اقامة وحدات تصلح للغرض ذاته الذى كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها	٩٠١	
٣٣٧	الشرط الرابع : زيادة جملة مسـطحات المبنى الجديد عن جملة مسطحات المبنى القديم قبل الهدم بحيث لا تقل عن اربعة امثالها	٩٠٣	
٣٣٨	الشرط الخامس : أن يشتمل المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية لا يقل مجموع مساحتها عن ٥٠ ٪ من مجموع مسطحاته	٩٠٤	
٣٣٩	الشرط السادس : أن يعرض المالك من قبل الهدم توفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها او تعويض المستأجر عن ذلك . . .	٩٠٥	
٣٤٠	من يجوز له طلب الاخلاء للهدم واعادة البنـاء	٩٠٩	
٣٤١	كيفية استعمال هذه الرخصة	٩١١	
٣٤٢	موقف المستاجرين من هـذا التنبيه وكيفيـة حصول الاخـلاء	٩١٢	
٣٤٣	استثناء بعض المستاجرين من الاحكام المتقدمة	٩١٥	
٣٤٤	واجبات المالك المحكوم له بالاخلاء وجزاءاتها .	٩٢٠	
٣٤٥	(أ) واجب اتمام الهدم فى مدة اقصـاها ثلاثة اشهر وما يقابل ذلك من حق للمستأجر . . .	٩٢٠	
٣٤٦	(ب) واجب الشروع فى اعادة البناء خلال ثلاثة اشهر من تاريخ الهدم وعـدم التراخى فيه عمدا وجزاؤه	٩٢٣	

رقم النبذة	الموضـــــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش
٣٤٧	(جـ) واجب انشـــاء وحـــدات تصلح للمستأجرين الذين هدمت وحداتهم وعرضها عليهم لشغلها وجزاء ذلك	٩٢٦	
	اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ الصادرة بقرار وزير الاسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨	٩٢٩	
٣٤٨	العقوبات المقررة جزاء مخالفـــات أحكام الهدم لاعادة البناء بشكل أوسع	٩٣١	

البـــاب الثـــانى

أحكام المنشآت الآيلة للسقوط

والمنشآت التى تحتاج الى ترميم أو صيانة

رقم النبذة	الموضـــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

القسم الثــالث

تمليك الشـــقق والطبقـــات

الفصل الأول

أحكام التمليك وفقا للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

رقم النبذة	الموضـــــوع	رقم الصفحة	رقم الهامش

الفصل الثـــانى

فى اتحاد ملاك العقار المقسم الى طبقات أو شقق

ملحق الفهرس

يتضمن الاشاره الى القوانين والقرارات المتعلقه موضوعات الكتاب والتى سبق نشرها فى نهاية الجزء الثانى من الطبعه السابقه (الثـــامنه) ابتداء من ص ٨٠٤ الى ص ١١٤٦ ، فرأينـــا الاشـــاره اليها هنا تفادينــــا لاعــــادة نشرها حتى لا يتضخم الكتاب ، وتقنيلا للفـــارق من الرجـــوع الى تلك النصوص فى الطبعة السابقة اذا ما احتاج اليها .

ملحق بعد الطبـــع

حكم هام حديث للمحكمة الدستورية العليا

صادر فى ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ فى الطعن رقم ٢٥ سنة ١١ ق

عرضنا فى نبذة ٢٠٤ مكرر ص ٣٤٤ للاستثناءات المقررة بقوانين خاصة من حظر النزول عن الإجارة ومنها الاستثناء المقررة بالمـــادة ٥٥ فقرة ثانية من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ التى اجازت للمحامى أو لورثته من بعده التنـــــازل استثناء من حـــكم المـــادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عن حق ايجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحه أو مضرة بالصحة . وقلنا ان هذه الاستثناءات لا مبرر لها واقترحنا الغاءها فى التشريع الجديد وان مشروع قانون ايجار الاماكن الجـــديد الذى لا يزال قيد البحث قد أخذ بهذا الاقتراح ونص على الغـــــاء كل نص يخالف الحكم الوارد اصلا فى المادة ٢٠ من القانون ١٣٦/١٩٨١ .

وقد صدر أخيرا بعد اتمام طبع هذا الكتاب وفهرسه حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٧ مايو ١٩٩٢ قاضيا بعدم دستورية المـــادة ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، فرأينا نظرا لأهميتـــه البالغة نشره بكامل نصه فيما يلى ليتمكن القارىء من التأشير به فى موضعه المشار اليه من هذا الكتاب :

المحكمة الدســتورية العليا

بجلسة ٢٧ مايو ١٩٩٢ فى الطعن رقم ٢٥ سنة ١١ ق

بعد الاطلاع على الاوراق ، والمداولة .

حيث ان الوقائع — على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق — تتحصل فى أن المدعى عليه الاول استأجر الشقة رقم ٢٠ التى يملكهـا المدعى والكائنة فى العقار رقم ٣٢ الكائن بشارع يحيى ابراهيم بالزمالك قسم قصر النيل بالقاهرة — وذلك بموجب عقد ايجار مؤرخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ وبغرض استغلالها مسكنا خاصا ، وبتاريخ أول مايو سـنة ١٩٨٨ غير الغرض لتصبح مكتبا للمحاماة ، وفى الثانى من مارس سنة ١٩٨٩ تنازل المدعى عليه الاول عن ايجار الشقة المذكورة الى المدعى عليه الثانى للانتفاع بها كعيادة طبية اعتبارا من اول يونيو سنة ١٩٨٩ ، وأقام كلاهما الدعوى رقم ٣٨٧٩ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائيـة (دائرة الايجارات) ضد وكيل المدعى طالبين الحكم بصحة التنازل المشار اليه والزامه بتحرير عقد ايجار الى المتنازل اليه بذات شروط عقد الايجـار المتنازل عنه وذلك استناداً الى الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانـون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ التى تجيزه . وأثناء نظـر الدعوى دفع وكيل المدعى بعدم دستورية هذه المادة ، واذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع فقد صرحت له بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٩ برفع دعواه الدستورية ، فأقام الدعوى الماثلة ، وعقب قيدهـا قضت المحكمة المذكورة بجلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٨٩ بوقف الدعوى الموضوعية حتى يصدر حكم من هذه المحكمة .

وحيث ان المدعى ينعى على الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قـانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ — وهى الفقرة المطعون عليها — ايثارها المحامى او ورثته بميزة النزول عن حق ايجار مكتب المحاماة لمن حددتهم من الغير دون أن تكفل لمالك العين الحق فى ان يتقاسم مـع المتنازل المقابل المعروض للتنازل عنها ، وهو ما يخرج بالفقرة المطعون عليها على عمومية القاعدة القانونية وتجردها باعتبارها استثناء غير مبرر من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، هذا بالاضافة الى انطوائها على مخالفة لمبدأ تكافؤ الفرص ، واخلالها بمبدأ مساواة المواطنين أمـام القانون ، والمنصوص عليهما فى المادتين (٨) و (٤٠) من الدستور .

وحيث انه من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحـكمة — ان مناط المصلحة فى الدعوى الدستورية — وهى شرط لقبولها — أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل

فى المسألة الدستورية لازما للفصل فى الطلبات المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع . متى كان ذلك ، وكانت الدعوى الموضوعية تتعلق بنزول المدعى عليه الاول عن اجارة العين التى اتخذها مكتبا للمحاماة الى المدعى عليه الثانى بوصفه طبيبا لتمكينه من الانتفاع بها كعيادة طبية ، وكان الدفع بعدم الدستورية الذى ابداه المدعى امام محكمة الموضوع منحصرا فى هـــذا النطاق وحده ، فان مصلحته الشخصية المباشرة انما تتحدد فى المســألة الدستورية المتصلة بالنزاع الموضوعى ، وهى تلك المتعلقة بنزول المحامى أو ورثته عن حق ايجار مكتب المحاماة لمزاولة غيرها من المهن الحــرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، ومن البدهى أن انحصار الطعن الماثل فى النطاق المتقدم لا يعنى أن ما تضمنته الفقرة الثانيـــة من المادة (٥٥) من قانون المحاماة من أحكام تجاوز هذا النطاق وتتعـداه ، قد أضحى مطهرا مما قد يكون عالقا بها من مثالب موضوعية ، اذ لا يزال مجال الطعن فيها مفتوحا لكل ذى مصلحة .

وحيث أن حق المدعى فى الحصول على (٥٠٪) من مقابل التنـــازل لا يعدو أن يكون أثرا مترتبا بقوة القانون على النزول عن الحق فى الاجارة ، وكان ما قررته الفقرة المطعون عليها من حرمان المدعى من هذا الحق ، يثير بالضرورة مسألة سابقة على نشوئه قانونا ، هى ما اذا كان النزول عــن الاجارة فى ذاته لمزاولة غير مهنة المحاماة من المهن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة يعتبر جائزا من الناحية الدستورية ، متى كان ذلك ، وكان مناط جريان الآثار التى يرتبها المشرع على الاعمـــال القانونية على حد سواء ، فان مدى اتفاق التنازل فى ذاته واحكام الدستور يكون مطروحا بقوة النصوص الدستورية على هـــذه المحكمة لتقـــول كلمتها فيه .

وحيث أن المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على انه « يحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز لــه فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السـكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع او مقابل التنازل بحسب الاحوال ، بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين .

وعلى المستأجر قبل ابرام الاتفاق اعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ويكون للمالك الحق فى الشراء اذا أبدى رغبتـــه فى ذلك وأودع الثمن مخصوما منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار اليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار ايداعا مشروطا بالتنازل عن عقد الايجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الاعلان .

وبانقضاء ذلك الاجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشترى بأن يؤدى للمالك مباشرة نسبة الـ ٥٠٪ المشار اليها » ، وتنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ — وهى الفقرة المطعون عليها — على أنه « استثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق ايجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة » .

وحيث أن مؤدى نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار اليه انه فى الاحوال التى يجوز فيها للمستأجر التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى ، قرر المشرع قاعدة عامة مجردة يستحق المالك بموجبها (٥٠٪) من مقابل التنازل بعد خصم قيمة ما يكون فى هذه الوحدة من منقولات ، وهى قاعدة عدل بها المشرع عما كان معمولا به قبلها من تخويل المستأجر الاصلى المرخص له بالنزول عن الاجارة — سواء فى عقد الايجار أو فى ترخيص لاحق — حق التنازل عنها الى الغير بمقابل لا ينال منه المالك شيئا أيا كان قدره ، وقد توخى المشرع بالعدول عن انفراد المستأجر بمقابل التنازل ان يعيد الى العلاقة الايجارية توازنها الذى كان قد اختل ، وأن يكفل ذلك من خلال امرين : — أولهما الزامه المستأجر بأن يتقاسم مع المالك مقابل التنازل المعروض عليه لمواجهة نزول الاول عن المكان المؤجر نزولا نافذا نفاذا فوريا فى حق المالك وبغير رضاه .

وثانيهما : تقرير أولوية لمالك العين المؤجرة فى الانتفاع بها دون المتنازل اليه وذلك اذا أفصح المالك عن رغبته فى ذلك عن طريق ايداع خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار (٥٠٪) من مقابل التنازل المعروض بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين ، وعلى أن يكون هذا الايداع مشروطا بالتنازل عن عقد ايجارها وتسليمها . غير أن قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ انتظم بأحكامه موضوع النزول عن الاجارة اذا كان محل التنازل حق ايجار مكتب المحاماة ، وكان المتنازل محاميا أو أحد ورثته ، فأجاز — بنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه — هذا التنازل لمن كان مزاولا لمهنة حرة أو لحرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، واورد بمقتضاه — استثناء من نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار اليه مؤداه حرمان المالك من حقين كانت المادة (٢٠) سالفة البيان قد كفلتهما له بغية أن تعيد الى العلاقة الايجارية — باقرارها لهذين الحقين — توازنا مفقودا هما حق المالك فى الحصول على (٥٠٪) من مقابل التنازل عن العين المؤجرة اذا اتجهت ارادته الى انفاذه ، وحقه — اذا عمد الى اهدار التنازل — فى ان يستعيد العين من مستأجرها بعد أداء تلك القيمة ،

ومن ثم يكون المشرع قد فرض بالاحكام التى قررتها الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ — وفى حدود نطاق الطعن الماثل — التنازل على من يملكون هذه الاماكن بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم عليها عن طريق حرمانهم من الاستئثار بمنافعها .

وحيث ان الدستور حرص على النص على صون الملكية الخاصة وكفل عدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردها ، باعتبار أنها فى الاصل ثمرة مترتبة على الجهد الخاص الذى بذله الفرد بكده وعرقه ، وبوصفها حافز كل شخص الى الانطلاق والتقدم ، اذ يختص دون غيره بالاموال التى يملكها ، وتهيئة الانتفاع المفيد بها لتعود اليه ثمارها ، وكانت الاموال التى يرد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التى لا يجوز التفريط فيها أو استخدامها على وجه يعوق التنمية أو يعطل مصالح الجماعة ، وكانت الملكية فى اطار النظم الوضعية التى تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة لم تعد حقا مطلقا ، ولا هى عصية على التنظيم التشريعى ، وانما يجوز تحميلها بالقيود التى تقتضيها وظيفتها الاجتماعية ، وهى وظيفة يتحدد نطاقها ومرماها على ضوء طبيعة الاموال محل الملكية ، والاغراض التى ينبغى توجيهها اليها ، وبمراعاة الموازنة التى يجريها المشرع ويرجح من خلالها ما يراه من المصالح أولى بالرعاية وأجدر بالحماية على ضوء أحكام الدستور . متى كان ذلك ، تعين أن ينظم القانون اداء هذه الوظيفة مستهديا بوجه خاص بالقيم التى تنحاز اليها الجماعة فى مرحلة معينة من مراحل تطورها ، وبمراعاة أن القيود التى تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من اطلاقها ، لا تعتبر مقصودة لذاتها ، بل غايتها خير الفرد والجماعة . ولقد كفل الدستور فى مادته الثانية والثلاثين حماية الملكية الخاصة التى لا تقوم فى جوهرها على الاستغلال ، وهو يرد انحرافها كلما كان استخدامها متعارضا مع الخير العام للشعب ، ويؤكد دعمها بشرط قيامها على اداء الوظيفة الاجتماعية التى يبين المشرع حدودها مراعيا أن تعمل فى خدمة الاقتصاد القومى ، وفى اطار خطة التنمية .

وحيث أن الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية تبرز — على الاخص — فى مجال الانتفاع بالاعيان المؤجرة ، ذلك أن كثرة من القيود تتزاحم فى نطاق مباشرة المالك لسلطته المتعلقة باستغلاله لملكه ، وهى قيود قصد بها فى الاصل مواجهة الازمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الاماكن المهيأة السكنى وغيرها من الاماكن لمقابلة الزيادة المطردة فى الطلب عليها ، وهى الازمة التى ترتد جذورها الى الحربين العالميتين الاولى والثانية وما ترتب عليهما من ارتفاع أجرة الاماكن على اختلافها بعد انقطاع ورود المواد الاولية للبناء ونضوبها وازدياد النازحين الى المدن ، بالاضافة الى الزيادة الطبيعية فى سكانها ، وكان أن عمد المشرع الى مواجهة هذه الازمة بتشريعات

استثنائية مؤقتة — لا يجوز التوسع فى تفسيرها او القياس عليها — خرج فيها على القواعد العامة فى عقد الايجار مستهدفا بهـــا — على الاخص — الحد من حرية المؤجر فى تقدير الاجرة واعتبار العقد ممتدا بقوة القـــانون بذات شروطه الاصلية عدا المدة والاجرة ، غير أن ضراوة الازمة وحدتهـــا جعلت التشريعات الاستثنائية متصلة حلقاتها ، مترامية فى زمن تطبيقها ، محتفظة بذاتيتها واستقلالها عن القانون المدنى ، متعلقة أحكامها بالنظـــام العام لابطال كل اتفاق على خلافها ولضمان سريانها بأثر مباشر على الآثار التى رتبتها عقود الايجار القائمة عند العمل بها ولو كانت مبرمة قبلهـــــا ، وزايلتها بالتالى صفتها المؤقته ، وآل الامر الى اعتبار أحكامها من قبيـــــل التنظيم الخاص لموضوعها مكملا بقواعد القانون المدنى باعتباره القـــانون العام . اذ كان ذلك ، وكانت الضرورة الموجهة لهذا التنظيم الخاص تقدر بقدرها ، ومعها تدور القيود النابعة منها وجودا وعدما باعتبارها عـــلة تقريرها ، **وكان حق المستأجر فى العين المؤجرة** — حتى مع قيام هذا التنظيم الخاص — **لا زال حقا شخصيا تؤول اليه بمقتضاه منفعة العين المؤجـــرة ، وليس حقا عينيا يرد على هذه العين فى ذاتها** ، تعين أن يكون البقاء فى العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الاجارة مرتبطا بحاجة المستأجر اليها بوصفها مكانا يأويه هو وأسرته او يباشر مهنته أو حرفته فيها ، فاذا انفكت ضرورة شغل العين عن مستأجرها ، زايلته الاحكام الاستثنائية التى بسطها المشرع عليه لحمايته ، ولم يعد له من بعد حق فى البقاء فى العين المؤجرة ولا النزول عنها للغير بالمخالفة لارادة مالكها ، وهو ما رددته هذه التشريعات ذاتها بالقائها على المستأجر واجبات ثقيلة غايتها ضمان أن يكون شغله العين المؤجرة ناشئا عن ضرورة حقيقية يقوم الدليل عليها ، لا أن يتخذها وســـــيلة الى الانتهاز والاستغلال ، ذلك أن القيود التى يفرضها المشرع على حق الملكية لضمان أدائها لوظيفتها الاجتماعية يتعين أن تظل مرتبطة بالاغراض التى تتوخاها ، دائرة فى فلكها ، باعتبار أن ذلك وحده هو علة مشروعيتها ومناط استمرارها . متى كان ذلك ، وكانت سلطة المشرع فى مجال تنظيم الحقوق لا تعنى ترخصه فى التحرر من القيود والضوابط التى فرضها الدستور كحدود نهائية لهذا التنظيم لا يجوز تخطيها أو الدوران من حولهـــا ، وكان كل نص تشريعى لا يقيم وزنا للتوازن فى العلاقة الايجارية عن طريق التضحية الكاملة بحقوق أحد طرفيها — وهو المؤجر — يعتبر مقتحما الحدود المشروعة لحق الملكية ومنطويا على اهدار الحماية الدستورية المقررة لها ، وكان الاصل فى مهنة المحاماة التى نظمها القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٢ باصدار قـــانون المحاماة المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ انها مهنة حرة قوامها مشاركة السلطة القضائية فى تحقيق العدالة ، وفى توكيد سيادة القانون وفى كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم ، ويمارسها المحامون وحـــدهم فى استقلال ولا سلطان عليهم فى ذلك الا لضمائرهم واحكام القـــانون ،

ولتحقيق هذا الغرض حظر المشرع — وعلى ما قررته المادة (١٤) من هذا القانون — الجمع بينها وبين الاعمال التى عددتها والتى قدر المشرع منافاتها لها ، كما كفل بالمادة (٥١) من ذلك القانون عدم جواز التحقيق مع محـــام أو تفتيش مكتبه الا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة ؛ ولم يجز كذلك بنص الفقرة الاولى من المادة (٥٥) منه الحجز على مكتبه وكافة محتـــوياته المستخدمة فى مزاولة المهنة ؛ متى كان ذلك وكانت النصوص التى أوردهـــا قانون المحاماة على النحو السالف بيانه تتضامر مع غيرها من النصوص التى بسطها فى مجال توجهها نحو دعم مهنة المحاماة والتمكين من أداء رسالتهـــا على الوجه الذى يكفل أرساء سيادة القانون ، وبمراعاة ما يقتضيه تنظيم أصول المهنة سعيا للنهوض بها ؛ فان الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه — وهى النص التشريعى المطعون فيه — تبدو غريبة فى بابها منفصلة عن مجموع الاحكام التى اشتمل عليها هذا القانون ، منافية للتنظيم المتكامل لمهنـــة المحاماة ، وهو تنظيم خاص توخى تحديد حقوق المحامين وواجباتهم بصورة دقيقة بما لا يخرج على أصول المهنة أو يخل بمتطلباتها محددة على ضـــوء الاغراض التى ترمى هذه المهنة الى بلوغها ، بما مؤداه انفصال الفقرة الثانية من المادة (٥٥) — فى جوانبها المطعون عليها — عن الاحكام التى تقتضيهـــا مزاولة مهنة المحاماة والقيام على رسالتها ، ذلك أنها تقرر لكل محـــام — ولو بعد تخليه حال حياته عن مزاولة المهنة — ولورثته من بعده : مـــزية استثنائية تنطوى على اسقاط كامل لحقوق المالك المرتبطة بها ، وتقـــدم المنفعة المجلوبة على المضرة المدفوعة بالمخالفة لمبادىء الشريعة الاسلامية ؛ ويظهر ذلك على الاخص من وجهين : أولهما أن الفقرة المطعون عليهـــا تتجاهل كلية موجبات التوازن فى العلاقة الايجارية التى استهدفتها المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك بحرمانها من قام بتأجير عين يملكها لآخر لاستخدامها مكتبا للمحاماة — دون غيره من المؤجرين — من الحصول على ٥٠٪ من مقابل التنازل اذا اراد انفاذه ومن الانتفاع بالعين اذا أراد اهداره مقابل أداء هذه القيمة ؛ ثانيهما : أن مؤدى الفقرة المطعون عليها أن تنازل المحامى أو ورثته عن حق ايجار مكتبه يعتبر نافذا فى حق المالك بغيـــر رضاه ، اذ يظل عقد الايجار قائما ومستمرا لمصلحة المتنازل اليـــه ، ودون مقابل يؤديه المتنازل الى المالك ، ولو كان المتنازل اليه لا يزاول مهنة المحاماة بل مهنة أخرى أو يمارس حرفة — أيا كان نوعها — شريطة أن تكون غيـــر مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ؛ وكلا الوجهين ينطوى على مخالفة للدستور ؛ ذلك أن النص التشريعى المطعون فيه ليس له من صلة بالاغـــراض التى يتوخاها تنظيم مهنة المحاماة أو التمكين من أداء رسالتها ؛ هذا بالاضافة الى اسقاطه الكامل لحقوق المالك وتجاهلها بتمامها تغليبا لمصلحة مالية بحتة لمن يمارسون مهنة بذاتها هى مهنة المحاماة ؛ ولا يدخل ذلك فى نطاق التنظيـــم التشريعى لحق الملكية ، بل هو عدوان عليه لا يختار أهون الشرين لدفـــع

أعظمهما ، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش منافيا بذلك المقاصد الشرعية التى ينظم ولى الامر الحقوق فى نطاقها ، ومجاوزا الحدود المنطقية لعلاقة ايجارية كان ينبغى أن تتوازن فيها المصالح توازنا دقيقـــا ، لا أن ينحدر الميزان كلية فى اتجاه مناقض للمصالح المشروعة لأحد طرفيها ، وهى حدود لا يجوز تخطيها بالنزول عن العين الى الغير بعد انتفاء حاجة المتنازل اليها ، ورغما عن مالكها ، وبمقابل يختص به مستأجرها من دونه وأيا كان مقداره . ولا محاجة فى القول بأن النص التشريعى المطعون عليه يوفـــر مزيدا من الرعاية للمحامين عند اعتزالهم المهنة ولورثتهم من بعدهم تقديرا لدور المحامين فى الدفاع عن حقوق المواطنين ، لا محاجة فى ذلك ، ذلك ان قيام المحامين على واجباتهم الاصيلة ونهوضهم بتبعاتها ، لا يصلح سندا لاهدار الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية فى المادتين ٣٢ ، ٣٤ منه وهما تكفلان دعم الملكية الخاصة ممثلة فى رأس المال غير المستغل وتقـــرران صونها فى اطار وظيفتها الاجتماعية ، وباعتبار ان الحماية الدستورية لحق الملكية تمتد الى عناصره المختلفة ويندرج تحتها استعمال المالك للشىء فى كل ما أعد له واستغلاله استغلالا مباشرا أو غير مباشر جنيا لثماره .

وحيث انه متى كان ذلك ، تعين الحكم بعدم دستورية ما قررته الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لســـنة ١٩٨٣ من جواز نزول المحامى أو ورثته عن ايجار مكتبه لمزاولة غيـــر المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحـــة أو مضرة بالصحة ، لما ينطوى عليه التنازل عن الاجـــارة فى هذه الاحوال من عدوان على الملكية الخاصة التى كفل الدستور حمايتها فى المادتين ٣٢ ، ٣٤ منه ، وبما مؤداه زوال الآثار القانونية التى يرتبها النص المطعون فيه على هـــذا التنازل ترتيبا على بطلانه فى ذاته من الناحية الدستورية .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما قررته من جـــواز نزول المحامى أو ورثته عن ايجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على التنازل المشار اليه ، والزمت الحكومة المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة . *

أمين السر — **رئيس المحكمة**

* (منشور فى الجريدة الرسمية عدد ٢٤ بتاريخ ١٩٩٢/٦/١٥ صفحة ١٢٨١)

كتب أخرى للمؤلف
الدكتور سليمان مرقس

مجموعة « الوافى » فى شرح القانون المدنى تتضمن شرحا مبسوطا لجميع موضوعات القانون المدنى مزودا بأحدث آراء الفقه وأحكام القضاء .

ويشمل « الوافى » الاجزاء والمجلدات الاتيـــة التى ظهرت أو تظهر تبـــاعا :

« الوافى » فى شرح القـــانون المدنى

الجزء الاول : شرح الباب التمهيدى للقانون المدنى سنة ١٩٨٧ .

الجزء الثانى : الالتزامات ، ويشمل أربعة مجلدات ، الثانى منها فى قسمين :

المجلد الاول : نظرية العقد والارادة المنفردة سنة ١٩٨٧ .

المجلد الثانى : الفعل الضار والمسئولية المدنية ، ويشمل قسمين :

القسم الاول : فى الاحكام العامة للمسئولية المدنية سنة ١٩٨٨ .

القسم الثانى : فى المسئوليات المفترضة سنة ١٩٨٩ .

المجلد الثالث : الاثراء على حساب الغير سنة ١٩٩٠ .

المجلد الرابع : أحكام الالتزام سنة ١٩٩٢ .

الجزء الثالث : **المجلد الاول** : فى عقد البيع سنة ١٩٩٠ .

المجلد الثانى : عقد الايجار مطبوع طبعة رابعة سنة ١٩٨٥ وتظهر طبعته الخامسة فى أواخر سنة ١٩٩٢ .

المجلد الثالث : عقد الكفالة مطبوع طبعة ثانية فى سنة ١٩٥٩ وتظهر طبعته الثالثة فى سنة ١٩٩٣ .

المجلدات الرابع والخامس والسادس : فى ســـائر العقـــود المسماة وهذا موضعها من « الوافى » ستظهر تباعا فى الاعوام القريبة .

الجزء الرابع : الحقـــوق العينية .

المجلد الاول : الحقوق العينية الاصلية .

المجلد الثانى : الحقوق العينية التبعية ، أو التأمينات العينية ، مطبوع طبعة ثانية سنة ١٩٥٩ وجارى تجديده وهذا موضعه من « الوافى » ويظهر فى سنة ١٩٩٤ .

الجزء الخامس : أصول الاثبات واجراءاته .

المجلد الاول : الادلة المطلقة ، سنة ١٩٩١ .

المجلد الثانى : الادلة المقيدة وقواعد تقييد الادلة واطلاقها سنة ١٩٩١

الجملة ستة عشر مجلدا أو قسما ، المتاح منها الان تسعة ، وستظهر ثلاثة أخرى باذن الله خلال العامين القادمين ، وسيليها باقى المجـــلدات تباعا بمعاونة مشاركين ممتازين . وبمشيئة الله وبفضل معاونتهم نقـــدر أن تكتمل مجموعة « الوافى » خلال الخمس السنوات التالية .

وبالاضافة الى ذلك للمؤلف مجموعة بحوث وتعليقات على الاحكام سبق أن نشرت خلال الستين عاما الماضية فى مختلف المجلات القانونية فى مصر وفى الخارج بعضها نشرت أصلا باللغة الفرنسية ثم ترجمت فى هـــذه المجموعة الى اللغة العربية ، وجمعت فى مجموعات واحدة ظهرت سنة ١٩٨٧ وهذا بخلاف الكتاب فى شرح قانون ايجار الاماكن الطبعة التاسعة فى جزئين ١٩٩٢/١٩٩٠ .

دار النهضة العربيـــة

١٥ ش عبد الخالق ثروت ت ٣٩٢٦٩٣١